

50281

ACTA

LITTERARUM AC SCIENTIARUM REG. UNIVERSITATIS HUNG. FRANCISCO-IOSEPHINAE
Sectio JURIDICO-POLITICA Tom. III, Fasc. 2. Redigunt ST. EREKY et E. POLNER

POLITIKAI IRÁNYESZMÉK HATÁSA A POLGÁRI PERJOGRA

IRTA

Dr. RICHTER BÉLA
KIR. ÜGYÉSZ

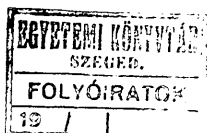
A M. KIR. FERENCZ JÓZSEF-TUDOMÁNYEGYETEM ÉS A ROTHERMERE ALAP
TÁMOGATÁSÁVAL KIADJA

A M. KIR. FERENCZ JÓZSEF-TUDOMÁNYEGYETEM
BARÁTAINAK EGYESÜLETE



S Z E G E D
1938

P 3.—



ACTA

LITTERARUM AC SCIENTIARUM REG. UNIVERSITATIS HUNG. FRANCISCO-IOSEPHINAE

Sectio JURIDICO-POLITICA

Tom. III. Fasc. 2.

Redigunt ST. EREKY et E. POLNER

POLITIKAI IRÁNYESZMÉK HATÁSA A POLGÁRI PERJOGRA

IRTA

Dr. RICHTER BÉLA

KIR. ÜGVÉSZ

A M. KIR. FERENCZ JÓZSEF-TUDOMÁNYEGYETEM ÉS A ROTHERMERE ALAP
TÁMOGATÁSÁVAL KIADJA

A M. KIR. FERENCZ JÓZSEF-TUDOMÁNYEGYETEM
BÁRÁTAINAK EGYESÜLETE

S Z E G E D

1938



Bevezető

A politikai irányeszmék.

Az első pillanatban szinte hihetetlenül hangzik, bizonyos tekintetben valószínűtlennek tűnik fel, hogy azoknál az eljárási szabályoknál, amelyek voltaképpen a létező jogrend fenntartását szolgálják, amelyeknek célja magánjogoknak a biztosítása, a jogi és ténybeli állapotok közötti összhangnak a helyreállítása, a jogvédelemnek végrehajtható határozattal való támogatása, amelyek lényegében a perbeli személyek ténykedéseinek okozatosan és célszerűen összefüggő láncolatban való egymásutánját, a perbeli intézményeket és berendezéseket szabályozzák, ezeknek az intézményeknek, perjogi berendezéseknek, eljárásbeli szerveknek és ezek tevékenységének öntvényezésénél politikai irányeszmék is éreztethetik befolyásukat.

És mégis a politikai eszméknek a perjogban való érvényesülését ma már a következetlenség hibájába esés nélkül tagadni nem lehet.

A jog a társadalmi élet jelenségei közé tartozik. Fejlődése tehát szoros okozati összefüggésben van a társadalmi élet alakulására befolyással bíró tényezőkkel. Ezek a társadalmi tényezők a gazdasági-, erkölcsi- és értelmi fejlődés folytán szükségszerűen alá vannak vetve a változásnak, de az említett okozati összefüggéssnél fogva egyuttal előidézik a társadalmi jelenségek, így a jog fejlődését is.

Éppen ezért a jog, illetőleg szabályainak fejlődése csak a vele szervesen összefüggő jelenségekkel együtt tehető vizsgálat tárgyává.

Kétségtelenül áll ez a jogszabályok tömegeinek ama nemére, amelyek közvetlenül társadalmi- és életviszonyokat sza-

bályoznak, illetve leginkább ebből a talajból nőnek ki (köz- és magánjogok!). Elegendő, ha érzésben reámutatok a jogszokások és szokásjogok alakulására.

Felvetődik ellenben a kérdés, hogy megállanak-e ezek a megállapítások a jog szabályainak ama részére, amelyek végtére is nem az emberi és társadalmi élet materiális részét, hanem csupán a magánjogi jogérvényesítést rendezik, fennállnak-e tehát a kizárólag alaki körülményeket szabályozó polgári peres eljárás szabályaira?

Valóban csak jogász remekmű-e a polgári perrendtartás, egyedül technikai oldala az igazságszolgáltatásnak avagy pedig mélyen belenyulik az ember, következésképpen a társadalom életébe, életviszonyaiba?

Az egyéni, állami- és társadalmi célkitűzéseket, cselekményeket, tevékenységeket az anyagi jogi szabályok szorítják meghatározott keretekbe.

Az egyéni-, állami- és társadalmi életviszonyokat szabályozó ezek a köz- és magánjogok hivatásukat azonban csak akkor tölthetik be, ha érvényesülésüket megfelelő szankciók biztosítják. A legszebb anyagi jog mit sem ér, ha érvényt szereznie nem sikerül.

A talio elvét kiküszöbölő alkotmányos jogi berendezések megteremtették ezért azokat a jogszabályokat, amelyek az anyagi jogok érvényesítésére módot adnak.

Az anyagi jognak ezt az érvényesülését biztosítja az eljárási jog, közelebbről a perjog.

Perjog nélkül nincs hatályos anyagi jog.

*Er ist der wesentliche Garant des unschätzbaren Guts der Rechtssicherheit.**

Az eljárási jog tehát szinte felbecsülhetetlen értékű, pontosabban nélkülözhetetlen.

Végeredményében azonban az eljárási norma is jogszabály, amely mint ilyen szintén nem vonhatja ki magát a társadalmi jelenségek fejlődésére szükségszerűleg alakító erővel bíró tényezők befolyása alól, másrészt meg igen szorosan hozzátapad az anyagi joghoz, miáltal a társadalmi élettel két össze-

* Dr. Baumbach. Der unbekannte Zivilprozess. Deutsche Juristen-Zeitung. 39. évf. 1. sz. 50. o.

kötőn át is közlekedik. Ilyen benső kapcsolatokkal rendelkező normarendszer pedig éppen eme belső összefüggésnél és vázolt horderejénél fogva: nem lehet, de nem is egyszerű külső kerete az igazságszolgáltatás polgári részének, hanem letéteményese és kifejezője gazdasági-, erkölcsi-, szociális-, kulturális- és nem kevésbé politikai elemeknek.

Ezek közül az elemek közül a polgári perjogra *a politikai* eszmék rendelkeznek a legjelentősebb és legmélyrehatóbb befolyással.

Keresztül-kasul szelik a világ minden perrendjét.

Ügyszólván alig van a perrendeknek szakasza, amely bizonyos vonatkozásban okozati összefüggésbe nem hozható valamilyen politikai momentummal.

Emellett befolyásuk állandó. A legrégibb időktől kezdve a napjainkig terjedő időkhöz valaha is elismerésre talált politikai irányeszmé, áramlat, felfogás majd mindegyike éreztette hatását s befolyásuknak nem egy eredménye ma is feltalálható a polgári perjogban.

Másik jelentőségük, hogy elismerésüknek aránylag igen rövid idő alatt szereznek érvényt.

Politikai tartalmuknál és színezetüknél fogva politikai tényezők szorgalmazzák megvalósításukat, alkalmazásuk hatalmi úton, tehát *gyorsan* történik.

Jelentőségüknél és érvényesülésre irányuló törekvésüknél fogva, a jelen törvényhozójának a perrendje megalkotásánál különösen figyelemre kell méltatnia tartalmukat és törekvéseiket.

Célszerű megismerkednie azonban nemcsak a most érvényesülő politikai irányeszmékkal, hanem azokkal is, amelyek a történelem színpadán már éreztették befolyásukat. Egyrészt azért, mert esetleg fellelheti a jelenleg és a jövőben uralkodó s politikáinak nevezett irányzatoknak a régiekkel való hasonlatosságát s azok hatásából érdemileg vonhat emezekre vonatkozóan következtetést, másrészt megismeri a fejlődési menetnek illetően vázolásából azt is, hogy vannak-e perrendjeinkben politikai momentumok, hol és minő ilyen eszmék érvényesítettek és érvényesítik ma is befolyásukat s hogy perrendünk ezek hatásaként miként alakult ki a mai napig, miként került alkalmazásra a múltban s miként érvényesül az uralkodó bírói

gyakorlatban, s mindezek alapján egyúttal módjában áll az esetleges tanulságokat a jövőre vonatkozóan is levonni és kamatoztatni.

Ezért ma, amikor a polgári perjog elismerten az anyagi igazság felderítését van hivatva szolgálni, valósággal nélkülözhetetlennek mutatkozik feltárni mindazokat a lehető *politikai természetű befolyásokat*, amelyek a polgári perjog kialakulására és fejlődésére befolyással voltak a múltban és gyakorolnak arra jelenleg is hatást.

*

Előrebocsátandónak mutatkozik még az is, hogy mit is értek politikai irányeszmék alatt.

Semmi esetre sem azt, ami a napipolitika megjelölése alá vonható.

Politikai irányeszmét képeznek mindazok a felfogások, szemléletek, világnézetek, fejlődési irányzatok (tendenciák), világi-, egyházi-, kulturális- és erkölcsi megmozdulások, berendezések, amelyek a történelem folyamán a társadalom, a népek, az államok, a nemzetek s egyének életének erkölcsi-, gazdasági-, s jogi felfogásában eredménnyel érvényesítették hatásukat, jogaiknak, s az általuk létesített jogintézményeknek, jogi berendezéseknek a fejlődésére befolyással voltak és vannak, függetlenül attól, hogy vívmányaik erkölcsileg helyesnek értékelhetők avagy sem.

Észlelni fogjuk, hogy ezek az irányeszmék a népek faji-, természeti- s erkölcsi tulajdonságaihoz-, s nem egy esetben a nemzeteknek a tradíciókhoz, hagyományokhoz való ragaszkodásához képest másként és másként találtak érvényesülésre nemcsak különböző időkben, de egyidőben is az egyes államokban, nemzeteknél;

látni fogjuk, hogy érvényesülésük mikéntjét, a most említett körülményekre tekintettel, nem egyszer az államok, nemzetek politikai határvonalai szabták meg,

s nem fogja elkerülni figyelmünket az sem, hogy a politikai határvonalak módosulása, s nem egy esetben az uralkodó politikai rendszer megváltozása is, egészen más irányt szabott hatásuknak, sőt befolyásuknak nem egyszer véget is vetett.

Politikainak jelölöm ezeket az *irányeszméket* azért,

mert ezek az irányeszmék — miként fentebb hangoztat-

tam — a társadalom, az állam, a nemzet, az egyén jogait, s az általuk létesített jogintézményeket és jogi berendezéseket kívánják — felfogásuk szerint — helyesebb alapokra helyezni, tökéletesebben szabályozni, vagyis a helyesebb társadalmi-, állami-, nemzeti berendezkedés alapját és előfeltételeit kutatják, s azokat irányelveikben leszögezve és szükségszerű megvalósításukat hangoztatva, lényegében és végeredményében állampolitikai, társadalompolitikai, jogpolitikai, röviden *politikai* tevékenységet fejtenek ki, s így tudományos értelemben vett eme *politikai* tartalmú céljaiknál és törekvéseiknél fogva *politikai irányeszmékként* való megjelölésük mindenképen indokolt.

Megilleti azonban a politikai jelző ezeket az irányeszméket más oldalról is.

Ezek az irányeszmék ugyanis — miként már hangsúlyoztam — a most ismertetett tevékenységüket a fent már részletezett tényezőkhez képest másként és másként fejtik ki az egyes politikai államokban.

A politikai határok módosulásával, a politikai viszonyok és rendszerek átalakulásával változik ezeknek az irányeszméknek a hatásának a belterjessége, de nem egyszer a tartalmuk is, s ezért ezeknek a politikai körülményeknek az érvényesülésükre gyakorolt eme jelentős befolyásánál fogva,

méltán jelölhetők meg erről az oldalról is *politikaiaknak*.

A mindezeknél fogva politikaiaknak megjelölt ezeknek az eszméknek az érvényesülését már most először a bizonyítás rendszerének a kifejlődésére (I.), majd a perbeli alapelvekre (II.) és végezetül a perrendtartás egynémely anyagi elemére (III.) vonatkozó hatásainak a sorrendjében tárom fel.

I.

Bizonyítás.

A büntető-, de lényegében a polgári pernek is végső célja: az objektív-, az anyagi igazság kiderítése.

Figyelemreméltó momentuma a jogfejlődésnek, hogy bár az igazságszolgáltatásnak már említett végső célja majd mindig ugyanaz volt, eszköze: a per, annak berendezése és mikénti szabályozása, a fejlődés során koronként mégis igen kiváló ellentéteket tár fel.

A fejlődés jegyében történő eme változás a bizonyítást és annak eszközeit sem kerülte el.

A bizonyítás a maga kialakulásának kezdetleges korszakában a mai minden körülményre figyelemmel lévő, széleskörű szervezettel nem rendelkezett.

A legrégebb germán-, de még a kereszténység elterjedése utáni középeurópai jognak is az *eskü* volt az egyedüli bizonyítási eszköze.

A beperelt fél a kereset szerinti marasztalástól csak úgy és akkor szabadult, ha tagadását avagy a felperesi jogot megszüntető állítását erős hittel tette meg és kapcsolatba hozta Isten avagy az istenek szentségével¹ akként, hogy amennyiben állítása hamis volna, úgy Isten, illetőleg az istenektől járó következmények méltóan fogják sújtani.²

Ezek a fenyegető megtorlások, az isteni hatalomnak mindenhatóságába, főként igazságosságába és szigorába vetett hit folytán, nemcsak a kereszténység elterjedése után, de még a

¹ „Betheuerung“. Dr. G. W. Wetzell. System des ordentlichen Zivilprozesses. Leipzig 1878. 253. o.

² Wetzell. I. m. 254. o.

pogányság idejében is olyan megfélemlítőleg hatottak az egyé-
nekre, s az erős hittel tett állításoknak olyan tekintélyt kölcsö-
nöztek, hogy azoknak teljes bizonyító erőt tulajdonítottak még
akkor is, ha nem egészen megbízható egyéntől származtak.
Uralkodó tétel volt, hogy aki állítását Istenre avagy az istenekre
való hivatkozással erősíti meg, csak igaz ügyet képviselhet, s
ha esetleg mégis hamisan nyilatkoznék, úgy ez a földi jogszol-
gáltatás igazságosságát nem érinti, mert a bűnözőt az isteni
igazságszolgáltatás — emberi beavatkozás szüksége nélkül —
ügys utoléri.

Az eskünek ez a teljes bizonyító ereje ebben az időben
az isteni hatalom tekintélyén, az emberiségnek őszinte *vallásos*
meggyőződésén nyugodott s főként *istenfélelemből* fakadt.³

Esküt, ilyen ú. n. *vallási esküt* (iusiurandum), tettek már
a rómaiak is, még inkább ilyen volt ez a későbbi népeknél, fő-
ként pedig a *kereszténység* elterjedése után.

Az alperes a kereszténység elterjedése után is csak akkor
mentesült a marasztalástól, ha a *purifikációs* esküt (iuramen-
tum purgationis, Reinigungseid⁴ letette. Még inkább kidombo-
rodott a vallási jelleg a kereszténység idejében abban, hogy
a hamis eskü elkerülése végett azt lehetőleg szent helyen, a
templomban,⁵ szent ereklyék esetleg az evangéliumnak⁶ a meg-
érintésével egyidejűleg kellett letenni.

A bizonyításnak ez a módja, az eskünek mint bizonyító
eszköznek illetően értelmezése és fogatanatosítása kétségtelenül
a kereszténység szellemének, méginkább a keresztény egyház
tekintélyének, tanainak, valamint felfogásának a perjogban való
általános érvényesülését dokumentálja.

³ Dr. Hans Fehr. Deutsche Rechtsgeschichte. Berlin u. Leipzig 1925.
13—14. o.

⁴ Wetzell. I. m. 188. o., Quadripartitum III. r. 41. c.

⁵ M. A. Bethmann-Hollweg. Der germanisch-roman'sche Zivilprozess
im Mittelalter. Bonn 1868. IV. köt. 169. o.; a nádori közgyűlésen megítélt
esküt a nádori kápolnában (Hazai okl. 292—293.) vagy pedig a közgyű-
lés színhelyén levő egyházban tették le (Hajnik Imre. A magyar bírósági
szervezet és perjog az Árpád- és a vegyesházi királyok alatt. Budapest
1899. 329. o.), s a kir. Kúriában megítélt esküt sem a Kúriában, hanem
az egyházban, a fejedelemasszonyok pedig a kolostorukban tették le. (Haj-
nik Imre. I. m. 330. o.)

⁶ Wetzell. I. m. 258. o.



Ugyanennek az irányzatnak a szelleme, az *isteni félelem* és az *Isten igazságosságába vetett hit* magasztossága, de főként az egyház tanaiban kifejezésre jutó ennek a felfogásnak a terjeszkedése és intenzív érvényesülése fejlesztette ki a maga teljességében a már a pogányoknál is alkalmazásra talált *istenítéleteket*. A jó Isten — a kor felfogása szerint — nem vonhatja meg az igaztól mindenható hatalmát akkor, amikor az jogát érvényesíteni, ártatlanságát megvédeni akarja. Isten nem lehet igazságtalan; ha szükségesnek mutatkozik csodákkal⁷ is igazolnia kell azt, amit gyarló ember esetleg felismerni nem tud, nevezetesen, hogy a felek közül melyikük képvisel igaz ügyet.⁸

Éppen ezért ott, ahol az alperes ilyen purifikációs eskü le-tételére hajlandó volt, megengedték, hogy a felperes a saját igénye jogosságának az igazolására felajánlhassa az *istenítéletet*⁹ (párbaj, tűz-, víz-, keresztpróba, tetemrehívás, stb.), mint amely a földi igazságot Isten akaratának megfelelően, igazságosan dönti el.

Az istenítélet is tehát vallási meggyőződésen alapuló, később a *keresztény szellem felfogásából fakadó vallásos bizonyíték*¹⁰ volt olyannyira, hogy annak foganatosítását később egészen az *egyházikra* bízta, *egyházi helyen*¹¹ és *egyházi szertartás*¹² mellett végezték és a bíróval hites alakban csak annak eredményét közölték.

Az eskünél megismert egyházi befolyás tehát itt is teljes egészében és azonos módon érvényesült.

A bizonyításnak a keresztény eszme szellemében való továbbbi fejlődési foka volt, amikor mind a felperes, mind az alperes többedmagával ú. n. eskütársakkal (*coniuratores*, *sacramentales*, *consacramentales*, *aidi*, *Eideshelfer*)¹³ esküdhettett jogának igaz voltára.

⁷ Die Christianisierung der Prozessformalitäten. H. Brunner-dr. E. Heymann. Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte. München-Leipzig 1921. 81. o., Fehr. I. m. 68. o.

⁸ Hajnik. I. m. 251. o.

⁹ Wetzell. I. m. 189. o.

¹⁰ Fehr. I. m. 68. o.

¹¹ Ortway Tivadar. Pozsony város története. Pozsony 1892. I. 161. o.

¹² Bethmann-Hollweg. I. m. V. köt. 165. o., Hajnik I. m. 256. o.

¹³ Timon Ákos. Magyar alkotmány és jogtörténet. Budapest 1903. 453. o., Bethmann-Hollweg. I. m. IV. köt. 379. o.

Ez a vallásos eskünek többekre való kiterjesztése és egyúttal a bizonyításnak a kor eszméinek megfelelően megnyilvánuló szilárdabb alapra való helyezése volt, abból a felfogásból kiindulóan, hogy az esküt a már vázolt jelentőségénél és következményeinél fogva csak azok fogják letenni, akik állításuk valóságáról meg vannak győződve, nagyobb valószínűség szólt ugyanis amellett, hogy az intézménynél alkalmazott jelentős számú eskütárs (3, 6, 12, 24, 36, 72, gyakran 144 is), éppen az említett fenyegető megtorlásoktól való félelemből nem fog egytől-egyig hamisan esküldni. A bizonyítást tehát közelebb vitte az anyagi igazság kiderítéséhez. Arra az esetre pedig, ha a fél a per tárgy jelentőségéhez mérten megkívánt számú eskütársat előállítani nem tudta, az anyagi igazságnak a kor szerinti érvényesülése érdekében még mindig módjában állott az istenítélet felajánlása.

Ezek az eskütársak kezdetben arra esküdtek, hogy a fél becsületes igaz ember (*iuramentum credulitatis*, *Glaubenseid*),¹⁴ később már arra, hogy a félnek állítása igaz¹⁵ s ezzel bár neményt igazoltak, de mindenesetre a perbeli körülményekre vonatkozóan nyilvánítottak véleményt és így tartalmilag a tanú fogalmához inkább közeledtek. Amikor pedig ezektől az eskütársaktól megkövetelték már azt is, hogy a perbeli tényekről is tudmással bírnak,¹⁶ immár lényegesen eltávolodtak a fenti értelemben vett eskütársaktól, már eseményekről, cselekményekről nyilatkoztak, tényeket tártak fel, vallomást tettek, *tanúk* voltak.

A bizonyító erőt azonban még mindig nem a vallomások belső tartalma képezte, hanem a vallomásra letett *eskü*. Ez maradt meg továbbra is bizonyító eszköznek.

Itt talált azután érvényesülésre a már említett keresztény hitbeli felfogáson és vallási meggyőződésen kívül a társadalmi és nemzeti életet átható és berendező *rendi felfogás és tagozódás*, amely befolyásnak perjogi eredménye az volt, hogy az eskütársak *minőségét és értékét* azok társadalmi- és rendi állásához mérten szabták meg: így nemesi perekben csak nemes

¹⁴ Renaud. Zur Lehre vom Glaubenseide. Archiv für die civilistische Praxis. 43. köt. 139. o., Wetzell. I. m. 261. o., Timon. I. m. 453. o. Az esküt tevő fél esküje hitelességének egyszerű kezesei. Hajnik. I. m. 317. o.

¹⁵ Bethmann-Hollweg. I. m. V. köt. 371. o., Hajnik. I. m. 280. o.

¹⁶ Brunner-Heymann. I. m. 177. o.

lehetett eskütárs,¹⁷ az ország báróitól és a főpapoktól 10 márka erejéig,¹⁸ a nemesektől és papoktól 1 márka-, a jobbágyoktól pedig csak 1 forint erejéig¹⁹ fogadtak el esküt.

Az eskütársi intézménynél tehát *keresztény hitbeli és rendi befolyás* egyaránt érvényesítette hatását.

Mind a most ismertetett eskü-, illetve eskütársi intézmény, de az istenítélet s a most említett tanubizonyítás is azonban tiszta *alaki* bizonyítás (*humanum testimonium*) volt. Ezt tanúsítja a bizonyításnak vázolt eljárása és tartalma, de ezt igazolja a már említett körülményeken kívül többek között az is, hogy az eskütársak intézményéből a gyermeket sem vonták ki, az eskü szövegének a legegyszerűbb elvétésével a fél perével elbukott, sőt maguknak a fent ismertetett ténytanuknak a valómása is abban merült ki, miszerint kijelentették, hogy a fél állítása a valóságnak megfelel.²⁰ Végül pedig, ha a bizonyító és ellenbizonyító tanuk között ellentmondás mutatkozott, az alaki bizonyításnak megfelelően ennek kiküszöbölése nem esetleges további tanubizonyítással, hanem istenítélettel történt.²¹

Az *anyagi bizonyítás* első jelei az írás tudományának az elterjedésével, az *okiratok* (*scripturae: praecepta, praeceptiones, iudicia, cartae, cartulae, munimenta*)²² készítésének szokásossá válásával s a hites helyek felállításával kezdtek felütni.

Jelentőségük azonban csak addig tartott, amíg az okirat valóságát tagadásba nem vették. Ez esetben ugyanis az okirat alaki és tartalmi valóságára a bizonyítást szakasztott úgy eszközltek mint fentebb már vázoltam: valódiságukat *eskütársakkal* kellett igazolni.²³

A szó valódi értelmében vett anyagi bizonyítás csak később alakult ki. Létét pedig ugyancsak *vallási*, helyesebben *egyházi* befolyásnak köszönheti.

¹⁷ Hajnik. I. m. 320. o., Tripartitum II. r. 33. c.

¹⁸ Tripartitum II. r. 40. c.

¹⁹ Hajnik. I. m. 319. o. A polgárnak esküje a várcson kívül csak egy jobbágy esküjével ért fel.

²⁰ Bethmann-Hollweg. I. m. V. köt. 140. o.

²¹ Wetzell. I. m. 190. o.

²² Hajnik. I. m. 284. o.

²³ Hajnik. I. m. 363. o.

Forrása az *inquisitio*.

Akkor, amikor az egyház az 1215. évi IV. lateráni zsinaton eltiltotta az istenítéleteket és duellumokat, szükségszerűen új bizonyítási rendszerről kellett gondoskodnia s ez volt a szintén *egyházi* eredetű, már említett *inquisitio* (nálunk tudományvétel, köztudomány).

Az inquisitionalis eljárást kezdetben csak az egyház alkalmazta, de mert az éppen említett zsinati határozatával a kor perrendjeit a bizonyítási eszközöktől nagyjában megfosztotta, másrészt meg azzal, hogy ezt a bizonyítási eljárást egyidejűleg korszerűbbel pótolta, s nem utolsó sorban tekintélyével, nemzetközileg elismert hatalmával, befolyásával és ennek vaskövetkezetességgel való érvényesítésével, ezt az inquisitionalis eljárást mindenütt a per gerincévé tette.

A bíró ezekben az időkben az egyházi inquisitionalis eljárás s illetőleg ennek analog alkalmazása alapján nemcsak meghallgatja a feleket és eskütársait esetleg ilyennek tekinthető ténytanuit, nemcsak fültanuja előadásainak, de *ki* is hallgatja őket, még pedig egyiket a másik távollétében²⁴ s a szükséghez képest kérdéseket intéz hozzájuk az ügy, esemény, cselekmény megismerése végett, vallomásukat jegyzőkönyvbe rögzíti és arra a tanukat megesketi.²⁵ Itt már nem egyedül az eskü volt az, ami bizonyított, hanem bizonyító erővel rendelkezett a kihallgatott vallomásának a tartalma is.²⁶ Ez a vallató, faggató, attestationalis, inquisitionalis eljárás továbbá elzárta az ellenfelet attól a jogától is, hogy a tanuk ellenében az istenítéletre hivatkozassék. A merőben egyoldalú, csak az egyik fél javára szolgáló alaki tanubizonyítás tehát átalakult a mai értelemben vett kétoldalú bizonyítási eszközzé, amely éppen úgy szolgálhatott az egyik mint a másik fél javára, illetve kárára.

A bizonyításnak illetén alakulása kétségtelenül azt a célt szolgálta, amely az anyagi igazság érvényesülésének minél nagyobb teret kívánt biztosítani,²⁷ amit igazol és továbbfejlesztett a később általánossá vált *iuramentum calumniae*.²⁸

²⁴ Hajnik. I. m. 297. o.

²⁵ Bethmann-Hollweg. I. m. V. köt. 145. o.

²⁶ Hajnik. I. m. 284. o.

²⁷ Bethmann-Hollweg. I. m. V. köt. 148. o.

²⁸ Ennek az eskünek a szövege az 1538-ból való Tenglers Laienspie-

Az *inquisitionalis eljárás* hozta be a *tanuskodási kötelezettséget* is.

A tanuskodás kötelezővé tételét Hajnik a következő *politikai* okokkal indokolja: „az árpádkori tanubizonyosság, mely tanuskodási kötelezettséggel nem járt, csak addig lehetett kielégítő, míg még hatékonyak voltak azok a társadalmi kötelékek, melyek a régebbi korban az embereket szorosabban egymáshoz fűzték és amelyekből a tanuskodásra kényszerítő erkölcsi kötelesség folyt. De midőn azok a régi nemzetségi és vidéki kötelékek a *politikai*, de különösen a *rendi* viszonyoknak a későbbi Árpád-korszakban átalakulásuk következtében erejüket veszíteni kezdték vagy végkép felbomlottak, elégséges számú alkalmas tanuknak szerzése rendkívül nehezítve lett. Nemcsak, hogy folyvást kevesebben érezték a kötelességet, hogy valaki mellé tanukul álljanak, hanem az embereket a tanuskodástól, kivált ha arra hatalmasabb egyén ellenében volt szükség, a saját érdekekre való tekintet is gyakran visszatartóztatta... E bajon csak úgy lehetett segíteni, ha azok, kik a jogában sértettnek tanukul szolgálhattak volna... ennek érdekében vallomásra bírattak és erre szolgált a tanuvallatás, az ú. n. *inquisitio*.²⁹

Tagadhatatlan azonban, hogy az egyházi inquisitionalis eljárás alapuló ez az anyagi bizonyítás a bíró hatáskörének jelentékeny kiszélesítését is jelentette, avatatlan kézben pedig hatalmi túltengéshez vezethetett. Éppen ezért amiként a szabad bizonyítással rendelkező rómaiaknál, akként a *skolasztikusok felfogásának a nyomán*³⁰ és nem kevésbé a kánonjog befolyá-

gel-e szerint: Das ir keinerley gevärd brauchen, sondern glauben gerecht sachen zu rechtvertigen. Auch wess ir im rechten gefragt werden, die warheyt antwurten und dieselben nit zu verlaugnen. Das ir auch wissentlich keyn falsche zeugnüs oder weisung brauchen, auch keynen zug von gevärlicher lengerung wegen begeren wöllen und nichts geben noch verheyssen, das für euch geurteytl werd.

²⁹ Hajnik. I. m. 282—283. o.

³⁰ Der Einfluss der scholastischen Richtung der Jurisprudenz führte darauf... das richterliche Ermessen möglichst zu beschränken und durch allgemeine Regeln festzustellen, was nötig und was ausreichend sei, um den Richter von der Wahrheit streitiger Tatsachen zu überzeugen. Wetzell. I. m. 193. o.

sára³¹ itt is, az anyagi bizonyítás tág lehetőségeket nyújtó határait a bírói szabadság korlátok közé való szorításával kívánták megszabni. Részben ezért, részben pedig az ítélkezéseknek alanyi elemektől, benyomásoktól való mentesítése, de mindenesetre, az anyagi igazság intenzívebb érvényesülése érdekében olyan szabályokkal törekedtek az ítélkezést körülhatárolni, amelyek a mult tapasztalatain felépülve természetüknél fogva kizárták azt, hogy a bizonyítékok értékelése szabad legyen, azaz, hogy az egyedül a bíró belátásán és meggyőzésén nyugodjék, s arra kötelezték a bírót, hogy a bizonyítás anyagát az erre megalkotott jogszabályokban lefektetett zsinórmérték szerint vegye figyelembe. A bizonyítást tehát kötötté tették.

Innen van azután, hogy a Lex Salica³² (Nagy Károly feldolgozásában) 3, a Tripartitum 24 tanuban jelölte meg a teljes bizonyítékot,³³ általános szabály volt azonban később, hogy teljes bizonyíték 2 egybehangzó tanuvallomás volt.³⁴

További ilyen szabályozás s ez már a *hűbéri eszmének* illetve *társadalmi rendi tagozódásnak* a bizonyításra, bizonyítékokra való kétségtelen befolyását árulja el, hogy az állami hivatalnoknak az egyedülálló tanuvallomása teljes bizonyítékot, a magáncső pedig csak fél bizonyítékot jelentett.³⁴ Még inkább megnyilvánult a rendiség befolyása abban, hogy csak szabadok lehettek tanúk, felszabadítottak a szabadok ellen nem tanuskodhattak,³⁵ de nem tanuskodhatott világi egyházi ellen sem s végül pór nemes ellen. Nemes ellen csak nemes,³⁶ nálunk szász ellen szász, kun ellen csak kun³⁷ lehetett tanu.

Jelentékeny változást okozott az erkölcs, társadalom és a jog fejlődésének az útján a XVIII. század szelleme: a felvilágosodás, pontosabban *a nagy francia forradalom*. (1789.)

³¹ Bethmann-Hollweg. I. művéből. V. köt. 148. o. 38. jegyzet. Wetzell. I. művéből 218. o.

³² Form. pl. gl. p. 603. Verum est, sed usus est, ut sint tres.

³³ II. r. 32. c.

³⁴ Wetzell. I. m. 219. o.

³⁵ Bethmann-Hollweg. I. m. V. köt. 140. o.

³⁶ A nemesek pereiben jobbágy csak a nemesek hozzájárulásával lehetett tanu (Quadripartitum. III. r. 44. c.).

³⁷ Decr. St. Steph. II. 19. 55.

A szabadság, egyenlőség, testvériség eszméjének diadalra jutása folytán a kiváltságokat eltörölték, az emberek közötti rendi korlátokat ledöntötték, a rendi megkülönböztetést megszüntették és kimondották a törvény előtti egyenlőséget:³⁸ minden egyént egyformán ruháztak fel politikai és személyi szabadsággal. *A rendiségnek a társadalomban, de a perrendekben, tehát a bizonyítási eljárásban is vége volt.*

Az új eszmék a rendiség korlátainak a bizonyítási eljárásban való megszüntetésén kívül azonban élénk másirányú hatást is gyakoroltak, különösen a bizonyítás eszközeire s azoknak mikénti mérlegelésére vonatkozóan.

A skolasztikus felfogáson alapuló pozitív kötött bizonyítást a felvilágosodás szellemének munkatársain (deisták, enciklopedisták, racionalisták) kívül főként Beccaria, Filangieri és Voltaire támadták eredménnyel.

Kortörténeti adatokkal igazolták, hogy a bizonyító eszközöknek egyedül a törvény szerint való méltatása minő jogtalanságokat idéz elő, nem egy esetben éppen ez alapon és emiatt a bíró jobb belátása, meggyőződése, igazságérzete ellenére, az anyagi helyett a feleknek alaki igazságot köteles szolgáltatni. Minthogy ez az alakilag helyes, de anyagilag sokszor helyt nem álló döntés az egyén jogaiban, szabadságában jelentékeny sebet ejthetett, az igazságos ítélkezés útját a szabad bizonyítás jelszavának a megvalósításának a hangoztatásával egyengették, aminek eredményeként az 1791. évi francia eljárási törvény *a bizonyítékok szabad mérlegelésének* elvét meg is valósította, s ez azután gyümölcsözőként vetette meg lábát a többi európai és a kontinensen túli eljárási jogokban is.

Szüelőatyja pedig az egész francia forradalmat előkészítő és egyuttal mozgató szellem: *a felvilágosodás, s az egyén értékét felismerő és béklyóiból felszabadítani kívánó individualista-liberális felfogásnak politikai momentumokkal telített eszméje volt.*

A felvilágosult kor az egyéniség, a szabad egyén primátusát valló individuális és liberális felfogásában az egyént, az embert, mint a teremtesnek a koronáját, alkalmasnak találta arra, hogy szellemi képességeivel, egyéniségében gyökeredző

³⁸ Déclaration des droits de l'homme et du citoyen VI. cikkelye.

értékeinél fogva aggálytalanul és pártatlanul, megnyugtatóan oldja meg az anyagi bizonyítás behozatalával reáruházott igazságosztó feladatát még akkor is, ha a bizonyítékokat szabadon mérlegelheti, ezért igazságügyi vonatkozásban célkitűzése: a bizonyítékok szabad mérlegelésének a megvalósítása volt.

Kétségtelen azonban, hogy egy ilyen széleskörű hatalomnak az egyén kezébe való helyezésével esetleges túlkapások, hatalomtúltengések, visszaélések, ha általánosságban nem is, de lényegileg nem voltak kizártak.

Itt került azután az individualista-liberális felfogás bizonyos mértékben önmagával ellentétbe, amikor annak ellenére, hogy elismerni volt kénytelen azt miszerint a bizonyítékok szabad mérlegelésének teljes egészében való keresztülvitele szolgálja egyedül az anyagi igazságot, az ítélkező egyén kezét mégis, éppen az emberi nem gyarlóságánál fogva — tehát felfogásával ellentétben — megkötötte, de tette ezt ugyancsak individuális felfogásból, ama nagyobb tömegű egyének érdekeinek a megóvása végett, akik az igazságot nem szolgáltatják, hanem keresik.

Ezt a megkötést éppen az említett egyének javára pedig akként vélte helyesen megoldani, hogy a bizonyítékok szabad mérlegelését csak a szemletárgyakra, tanukra, felekre szorította, a perbeli beismerésekre, törvényes véelmekre, köz- és magánokiratokra ellenben nem terjesztette ki. Itt továbbra is érvényben maradt a kötött bizonyítás, vagyis ha a bizonyíték a törvény által előírt kellékekkel rendelkezik, ennek bizonyító erőt tartozik tulajdonítani a bíró még akkor is, ha erről egyénileg nincs avagy éppen az ellenkezőjéről van meggyőződve.³⁹

Így szolgálta az *individualista-liberális* felfogás a bíró egyéni hatalmának az anyagi igazság érdekében való részleges kiterjesztésével az egyén politikai és személyi szabadságát, másrészt pedig éppen ennek szolgálatában igyekezett őket megvédeni a bíró esetleges túlkapásaival szemben.

Ugyancsak ennek az eszmének köszönhető a perbeli beismerés visszavonhatóságának újabban való részbeni elismerése.

³⁹ Pp. 315., 317., francia Code civile 1341., még tovább megy az osztrák perrendtartás 392. §-a és a német perjog 417—418. §-a, amely hatósági intézkedést v. határozatot tartalmazó közokiratoknál még az ellenbizonyítást sem engedi meg.

A római jogban az *in iure* eljárásban,⁴⁰ az egyházjogban s a régebbi német jogban⁴¹ is szabály volt, hogy a perbeli beismerés visszavonhatatlan.

Ilyen szabályozás mellett azonban nem egyszer megtörtént, hogy a fél akár elnézésből, akár tévedésből, akár a tények és jogszabályok nem ismerete folytán tett és hibás alapon nyugvó nyilatkozatával, beismerésével elvesztette perét, ezt a tévedését pedig jóvátennie nem állott módjában.

Ezen segített azután az anyagi igazság érvényesülése érdekében az új szellem akkor, amikor az *egyént jogainak a kibővítése* keretében felruházta azzal, hogy perbeli beismerését visszavonhassa, s illetve ennek indokoltságát és hatályosságát a bíró a körülmények szorgos méltatásával megállapíthassa.

Megengedi ezt ma már a francia,⁴² német,⁴³ osztrák⁴⁴ s a mi perrendtartásunk,⁴⁵ de a többi kultúrállamok perjoga is.

A *liberálisan értelmezett individualizmus tagadhatatlan befolyásának tekinthető* a XVIII. század végén és a múlt század elején alkotott perrendtartásokban kodifikált ama tétel is, amely a büntetőjogban a vádlottat ma is megilleti, s amely szerint mind az igényét érvényesítő, mind pedig az ez ellen védekező fél a peres eljárás során tetszése szerint támadhat, illetve védekezhet, nevezetesen olyan állítást is tehet, olyan védekezést is terjeszthet elő érvényesen, amely a valóság világát messze elkerüli. A jogérvényesítésnek és védekezésnek ezt a szabadságát az *egyéni szabadság* nélkülözhetetlen biztosítékának tekintették.⁴⁶ Ezt követik még ma is a legrégibb perrendek: az 1838. évi hollandi,⁴⁷ továbbá az 1795. évben és 1832-ben eljárási vonatkozásban módosított 1718. évi islandi perjog.⁴⁸

⁴⁰ Demelius. Die Confessio im römischen Civilprozess. I. 140. o.

⁴¹ Wetzell. I. m. 171. o.

⁴² 352—362. Art.

⁴³ 290. §.

⁴⁴ 266—267. §.

⁴⁵ 265. §.

⁴⁶ Franz Klein-Friedrich Engel. Der Zivilprozess Oesterreichs. Mannheim—Berlin—Leipzig 1927. „Eine der bedeutendsten Garantien der Freiheit des Bürgers gegenüber der Zivilrechtspflege“. 366. o.

⁴⁷ B. G. B. 1969—1974. §.

⁴⁸ Dr. Franz Leske-dr. W. Loewenfeld. Der Zivilprozess in den europäischen Staaten und ihren Kolonien. Berlin 1933. 478. o.

Ez az eljárás az egyén perbeli jog- és hatáskörének a kor eszméi által való olyan jutalmazása volt, amely azután odavezetett, hogy a bíró a féltől a megítélt esküt akkor is kitartozott venni, ha alapos kételyei voltak az eskü igazságára nézve, sőt... még akkor is, ha a fél kijelenti, hogy *az eskü szövege nem felel meg a valóságnak, de azért letenni kész.*⁴⁹

Az *individualista-liberális* felfogás ilyen végletbe jutó alkalmazásának azután részben az anyagi igazság érvényesülésének fokozottabb előmozdítására irányuló törekvés, részben pedig az előbb említett eszmék jelentőségének az idők folyamán bekövetkezett csökkenése vetett véget, s ma valamennyi kultúrállam a fent megjelöltek és Szovjetország kivételével megkívánja a felek igazmondását.

A közelmúltban a német birodalom perrendje tette ezt kötelezővé.

A nemzetiszocialista birodalomban készült és ilyen irányú tehát *nemzetiszocialista* rendelkezéseket tartalmazó, s 1933. évi október hó 27.-éről kelt perjogi novella a IV. 11—12. pontok alatt a felek eskü alatti kihallgatását szabályozó tételeihez fűzött miniszteri indokokban kimondja, hogy ... „Die für das alte Verfahren nicht selten geäusserte Auffassung, dass die Parteien das Recht zur Lüge hätten... *kann im neuen Reiche nicht geduldet werden.* Das Gesetz muss es aussprechen, dass auch im Zivilprozess nur ehrlich gekämpft werden darf.“⁵⁰

A német birodalmi perjogi novellában való ez a szabályozás kétségtelenül a nemzetiszocialista irányzat követelménye és következménye.

Végül a bizonyításra befolyással bíró politikai körülményekkel kapcsolatban még csak egy újabb keletű ténybeli adatra kívánok rámutatni, s ez a szovjet bizonyítási rendszerben érvényesülő ama tétel, amely szerint a fél, de még a tanú sem eskethető meg.⁵¹

⁴⁹ Az 1893: XVIII. törvénycikknek az eskü alatti kihallgatásra vonatkozó miniszteri indoklása.

⁵⁰ Deutscher Reichsanzeiger und Preussischer Staatsanzeiger. 1933. Nr. 257. Begründung des Gesetzes zur Aenderung des Verfahrens in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten vom 27. Oktober 1933.

⁵¹ Leske-Loewenfeld. I. m. 357. o.

Ez az újítás vitán felül *szovjetpolitikai*. Összefüggésbe hozható a szovjet rendszer hittagadó, atheista felfogásával, aminek természetszerű következménye volt a vallásos élet megnyilvánulásai közé tartozó s a hittel szoros összefüggésben álló eskü megtagadása, a pénrendből való kiküszöbölése.

Mindenesetre érdekes megállapítás, hogy az a bizonyítási rendszer, amely *az esküből indult ki és az istentélelmen és őszinte vallási meggyőződésen, a keresztény egyház felfogásán* épült fel, *az inquisitio, a hűbéri rendszer és rendiség*, valamint a *francia forradalom eszméinek* tűzkeresztjén át eljutott a másik végletbe: tagadja Istent és az esküt, feleslegessé teszi a vallási meggyőződést, kijelenti, hogy ezekre a bizonyításnak szüksége nincsen.

Egy azonban kétségtelen, hogy a bizonyítás rendszerének az alakiról az anyagira, a kötöttről a szabad mérlegelésre történő átmenetelben megnyilvánult s most ismertetett alakulása *mindenkor a politikumok ösvényén* haladt és ennek köszönhetette részben azt is, hogy fejlődése — csekély kilengésektől eltekintve — *az anyagi igazság fokozottabb érvényesülésének a jegyében történt.*

II.

Az alapelvek.

1. Nyilvánosság.

A feleknek, az ügyre vonatkozóan érdekelteknek, de az ezen kívül álló érdeklődőknek a perbeli cselekményeknél való jelenléte egyidejű a peres eljárás kialakulásával.

A bíráskodás minden időben meghatározott helyen történt. Így a rómaiaknál pro tribunali, de plano,⁵² a germánoknál „an der rechten Dingstat“, im öffentlichen Gerichtshof,⁵³ az angolszászoknál a thenningmannán, avagy a shire-ök és századok királyi törvényszékein,⁵⁴ nálunk a Curia regiában⁵⁵ és mindezekben a nyilvános és szabadon tartott ítélőszékeken nemcsak a felek voltak jelen, de részt vehettek azon egyéb érdeklődők is.

Az első korlátozás akkor következett be, amikor a bíráskodást a *kultúra* emelkedésével az idő viszonyosságai elleni védekezés következtében a szabad térről *fedett*, illetőleg *zárt helyre* tették át s ezzel a jelenlevők számát mindenestre a helyiség nagysága határozta meg.

Még tovább ment a *kánonjog*, amikor kimondotta, hogy a bíró a kerületében bármely alkalmas s a hivatásának megfelelő helyen gyakorolhatja az igazságszolgáltatást, nevezetesen szükség esetén még a beteg házában is, ami az érdeklődők

⁵² Bethmann-Hollweg. I. m. I. 27. §., II. 79. §., III. 147. §.

⁵³ Wetzell. I. m. 884. o.

⁵⁴ Dr. Erekly István. Jogtörténelmi és közigazgatási jogi tanulmányok. Eperjes 1917. I. köt. 21. o.

⁵⁵ Timon. I. m. 839. o.

számának a további korlátozásához, a nyilvánosság további megszorításához vezetett.⁵⁶

Élesen egyházi befolyásra korlátozta a nyilvánosságot az *inquisitionalis* eljárás.⁵⁷

Az egyházi inquisitionalis eljárást szabályozó első ilyen irányú intézkedés VIII. Bonifácnak az a rendelkezése, amelyben az inquisitorokat arra jogosítja fel, hogy *titkosan* járhassanak el akkor, amikor a tanukat vallomásukból kifolyóan veszély érhetné, s minthogy VI. Incze pápa nem sokkal később kijelentette, hogy ily veszély mindenkor feltehető, a tanu eltitkolása és zárt ajtók mögötti kihallgatása általánossá lett, az egész eljárás *titkossá* alakult: titkos volt az ítélelhozás helye, ideje, formája, s nem egy esetben a tanuk, sőt a bírák is.⁵⁸

Ez az eljárás főként a bűnvádi eljárásban szedte áldozatait. Valóságos rém- illetve vésztörvényszékek alakultak ki.⁵⁹

Nagyon természetes, hogy ez a titkosság a polgári pert sem kerülte el. A polgári perbeli eljárás ebben az időben még alig tért el a büntető eljárástól s így kézenfekvő, hogy ez a titkossá alakult, az egyház tekintélyével egyedül helyesnek értelmezett eljárás a polgári perben is teljes elismerésre talált.

A nyilvánosság elől elzárt titkos eljárás kapuit a felvilágosult kor írói kezdték döngetni és folytatták eme tevékenységüket mindaddig, mígnem a *francia forradalom hatásuk* eredményeként a titkosságot el nem söpörte és vívmányaként a peres eljárás nélkülözhetetlen elemévé a *nyilvánosságot* nem tette.

A felvilágosultság korából fakadó *individualista-liberális eszme hirdetői* ugyanis felismerték és éppen ezért hangoztatták is, hogy az igazságszolgáltatás színvonalára, helyességére, igazságosságára jelentékeny befolyása van annak, ha azt nyilvánosan szolgáltatják. A nagyközönség ne csak arról szerezzen tudomást, hogy a felek a bíróság előtt miként nyilatkoztak, minő előterjesztéseket tettek, hanem arról is, hogy a bíróság a felek nyilatkozatai alapján miket észlelt és ezek ered-

⁵⁶ Wetzell. I. m. 839. o.

⁵⁷ Fehr. I. m. 202. o.

⁵⁸ Wetzell. I. m. 217. o.

⁵⁹ Freigerichte, Fehmgerichte.

ményeként mikép határozott,⁶⁰ ne csak az eljárásra, hanem a határozat tartalmának tudomásulvételével, megismerésével az eljáráson alapuló ítélkezésre is ellenőrzést gyakorolhasson.

Ennek mennél tökéletesebb keresztülvitele érdekében pedig célszerűnek mutatkozott a bíróság cselekményeinek véghezvitelénél a jelenléte mindenkinél, tehát olyanoknak is megengedni, akik a per kimenetele körül érdekelve nincsenek.⁶¹

Igy vált a nyilvánosság illetőleg ennek elve gyakorlati alkalmazása folytán azáltal, hogy a perbeli eljárásnak, a bírói ítélkezésnek, jogalkalmazásnak kritikai szemmel való figyelemmel kísérését lehetővé tette, egyrészt támogatójává az *anyagi igazság érvényesülésének*⁶² és ekként az egyént személyi és politikai téren megillető és *individualista-liberális* szellemben értelmezett jogai egyik legfőbb örék, másrészt meg az egyik leghatályosabb *alkotmányjogi biztosítéknak* is bizonyult, mert az anyagi igazság fenti érvényesülésének a biztosításával egyuttal fokozta a nagyközönség körében a *jogérzetet*, de a jogélet bonyolult viszonyainak, valamint az ezek rendelkezésére alkotott jogszabályoknak a nyilvánosság elé való tárásával előmozdítója lett a *jogbiztonságnak* is, mert általa... das Verständniss des Rechts im Volke und das Bewusstsein des Zusammenhangs zwischen Gericht und Volk gefördert wird.⁶³

Bármilyen fontos alkotmányjogi és egyéni jogok biztosítékának bizonyult is a nyilvánosság elve, annak korlátlan, teljes egészében való kivitelét tehát a *teljes nyilvánosságnak* az alkalmazását a francia forradalmat előkészítő új eszmék követői sem kívánták megvalósítani.

Érdekes etekintetben az enquête-rendszeren alapuló mai francia perrendnek a fejlődése.

Az a nemzet, amely végtére is saját érdemének tekintheti a nyilvánosság elve tanának az elsők közt való hangoztatását és megvalósítását, további és későbbi alkalmazása tekintetében elmarad az elvet átvevő többi állam jogfejlődésé-

⁶⁰ Abegg. Versuch einer Geschichte der Preussischen Civilprozessgesetzgebung. Berlin 1848. 31—32. §.

⁶¹ Wilmovski és Levy. Zivilprozessordnung. Berlin 1892. II. köt. 1269. o.

⁶² Csatskó Imre. A törvénykezésnek alapelvei. Pest 1867. 94—96. o.

⁶³ Dr. W. Endemann. Der deutsche Zivilprozess. Berlin 1878. 164. o.

től. A többi európai állam már rég kiterjesztette a nyilvánosság elvét a bizonyításra respektíve tanubizonyításra is, de Franciaország még mindig ragaszkodik a valószínűleg az 1667. évi ordonnanceból átvett s jelenlegi perrendtartásában is szabályozott ama álláspontjához, hogy a kiküldött bíró előtti bizonyításnál még most is csak a félnek engedi meg a jelenléte. Azonos ezzel az osztrák perjog vonatkozó rendelkezése.⁶⁴

Ez a felfogás annak a szemléletnek a túlértékelésén alapszik, amely szerint a *tanu* a nyilvánosság s az ezzel járó zavaró körülmények (a nyilvánosságtól való félelem, ismerősök jelenléte stb.) kirekesztése mellett zárt helyen tartott tárgyaláson inkább hajlandó igazat mondani.⁶⁵

Szinte nehéz kihámozni ebből az álláspontból azt, hogy voltaképen individuális felfogásból, az egyéni pontosabban tanui jogkör kiszélesítése iránti törekvésből, avagy az anyagi igazság megvalósításának a szándékából nőtt ki. Mindenesetre kétségtelen, hogy akármelyiken alapul is, hamis nyomon jár.

Ma már kétségtelen tapasztalati tény, hogy a tanu a nyilvánosság előtt, a nagyközönség jelenlétében, inkább mond igazat, s kevésbé hajlandó hamis tanuzásra mint akkor, amikor a közönség kizárásával hallgatják ki, mert míg itt a közönség ellenőrzésének nincs kitéve, ott nemcsak a bíró és a felek, de a nyilvánosság közvetlenül ható bírálata alatt is áll, tehát ketős ellenőrzésben részesül, s hamis vallomástétel esetén az esetleges leleplezéstől mindenesetre inkább kell tartania. Ezek a kétségen kívül érvényesülő körülmények azután arra készítették az anyagi igazság követelményének az előmozdítóit, hogy a bizonyítást az individualis tanu-érdekek háttérbe szorításával ennek szem előtt tartásával szabályozzák.

Innen van azután, hogy a bizonyítás majd minden kulturális perjogában nyilvános és a francia jogban fentebb hangoztatott *individuális tanu-érdekeket*, illetve ezek megvédését olyképp oldották meg a mai modern perjogok, hogy az egyént feljogosították arra, miszerint mindazon esetekben, amikor vallomásával magát vagy közvetlen hozzátartozóit bűncselekmény-

⁶⁴ Klein-Engel. I. m. 310. o.

⁶⁵ P. A. Feuerbach. Betrachtungen über Öffentlichkeit und Mündlichkeit der Gerechtigkeitspflege. II. 193—224. o., Colmet-Daage-Garsonnet. Traité de procedure. Paris 1885. 549. o.

nyel vádolná, becsületében avagy vagyonában sértené, a vallo-mástételt megtagadhatja.

Az ezeket az érdekeket biztosító perrendi szabályozások pedig tagadhatatlanul ugyancsak az egyén védelme érdekében történtek és csakis az egyén jogait felismerő és értékelni tudó *individualizmus* befolyásának tulajdoníthatók.

Az *individualizmus* irányeszméjének a hatására vezethető vissza a német birodalmi Gerichtsverfassungsgesetz 170. §-a is, amely szerint a bíróság *a fél ajánlatára* is elrendelheti a nyilvánosság kizárását.

Az egyéni érdek oltalmára készült az 1868: LIV. t. c. 103. §-ának b. pontja, amely szerint a nyilvánosság kizárása elrendelhető, ha a perben olyan viszonyok érintetnek, amelyeknek nyilvánosságra hozatala egyik vagy másik fél jó hírét vagy érdekét veszélyeztetné; hasonlóan az egyént védi az erre hivatkozó 1893: XVIII. t. c. 25. §-a, valamint a Pp. 207. §-ának 2. bekezdése, amely a fél méltányos érdekének a sérelme esetén engedi meg a zárt tárgyalást.

Ugyanílyen értelemben rendelkezik a lengyel perrendtartás 168. art. 2. §-a is, bár az előbbiekkal szemben bizonyos mértékben megszorítólag, amikor kimondja, hogy csak olyan esetben adjon a bíróság a kérelemnek helyt, ha a fél által megjelölt okok a bíróság előtt ezt indokolttá teszik, avagy amikor a családi élet bizonyos részleteinek a feltárásáról van szó; a legutóbbi ok fennforgása esetén az osztrák,⁶⁶ de a jugoszláv perjog⁶⁷ is kizárja a nyilvánosságot.

Ezek a szakaszok mindenesetre személyi, *individudlis* érdekeket szolgálnak, amikor a lélektanilag indokolható ilyen egyéni óhajoknak mondhatni messzemenő jogot biztosítottak. Megkívánja azonban az anyagi igazság érvényesülésének a követelménye is, hogy az egyén szabadon érvényesíthesse igazságát. Már pedig, ha neki ezt a jogot nevezetesen a nyilvánosság kizárásának jogát nem adjuk meg, úgy jogainak egy részét, a kényes természetű, nyilvánosságra nem szánt, családi vonatkozású, becsületbe vágó, erkölcsi értékelés alá eső, személyi vonatkozású ügyeit aligha fogja bírői döntés alá bocsá-

⁶⁶ Klein-Engel. I. m. 310. o.

⁶⁷ 236. §. 2. bek.

tani s ezzel nemcsak egyéni jogait csorbítanók, cselekvési szabadságában korlátoznók, de gátolói volnánk az anyagi igazság minden téren való érvényesülésének is. Ennek jogosultságát az individuális érdekeken felül tehát az anyagi igazság érvényesülésének a szükségessége is indokolja.

Az újabb jogszolgáltatás éppen ezeknek a kellő értékeléseképpen még tovább ment, amikor a törvénykezés egyszerűsítéséről szóló 1930: XXXIV. törvénycikkünk 57. §-ában a házassági bontóperekben a nyilvánosságot kérelemre való tekintet nélkül hivatalból kizárta. Ugyanígy a német birodalom a gondnokság alá helyezési eljárás illetve annak egy részére.⁶⁸ Kiegyenlítő és *liberálisan individuális államszemléletre* valló megoldást talált Anglia. Az individualizmus hona az egyéni jogokat nem akarta megnyirbálni, de a nyilvánosság előnyeitől sem kívánta megfosztani alattvalóit és perrendjét, ezért azokban az esetekben, amikor a bíróság a nagy nyilvánosság elé nem tartozó ügyeket tárgyal, a bíró a trial-on a kérdéseket a tanukhoz, szakértőkhöz, felekhez írásban teszi meg s a választ is így kapja.⁶⁹ A házassági perekben azonban már Anglia is eljutott oda, hogy az ilyen perekről a nyilvánossággal csak kivonatos ismertetés (resumption) közölhető.⁷⁰

⁶⁸ Gerichtsverfassungsgesetz. 171. §.

⁶⁹ Arthur Curti. Englands Zivilprozess. Berlin 1928. 96. o.

⁷⁰ Judicial Proceedings (Regulation of Reports) Act. 1926. Nem következetes a fentebb kifejtetteknél fogva a régi német Gerichtsverfassungsgesetz 174. §-ának, az osztrák perrend 172. §-ának, a lengyel perjog 170. art. 2. §-ának, a jugoszláv perrendtartás 236. §-ának az a rendelkezése, amely szerint az ítéletet zárt tárgyalás esetén is nyilvánosan kell kihirdetni. Helytelen nemcsak azért, mert a fent érintett egyéni érdekeket nem méltányolja és célját veszítette a tárgyalásra vonatkozóan éppen individualista szempontból értékel már ismertetett szabályozása is, hanem azért is, mert az említett okoknál fogva kerékkötőjévé válik az anyagi igazság érvényesülésének: nyilvánosságra kerül az ítéleti indokokban az, ami zárt tárgyaláson hangzott el. Megnyugtatóan és az egyéni érdekek kellő figyelembevételével oldja ezt azután meg a német Gerichtsverfassungsgesetz új szabályozásában, amikor 173. §-ában kimondja, hogy: „Durch einen besonderen Beschluss des Gerichts kann unter den Voraussetzungen des § 172 auch für die Verkündigung der Urteilsgründe oder eines Teiles davon die Öffentlichkeit ausgeschlossen werden“, hasonlóan rendelkezik a polgári perrendtartásunk (Pp. 207. §.), de még tovább megy a fent már említett s a törvénykezés egyszerűsítéséről szóló törvénycikkünk. (1930: XXXIV. t. c. 57. §.)

Ezek a tételes szabályozások mindenesetre a nyilvánosság általános elvének az *egyéni érdekek* javára való további megszorítását, az egyén jogkörének kiterjesztését jelentik, még pedig a már részletezetteknel fogva annak helyes irányban való kibővítését.

A nyilvánosság korlátozására irányuló törekvéseknek igen figyelemreméltó jelensége, hogy a mai perrendek szinte egyöntetűen kizárják a nyilvánosságot a bíróság ama tevékenységénél, amidőn a per adatai alapján a helyes döntést igyekszik megtalálni vagyis: a határozat meghozatalánál, annak megtanácskozásánál.

Az ítélkezésnek a titkos eljárásból átvett ezt a módját a *liberálisan értelmezett individualizmus* irányeszméjén felépült perrendek is magukévá tették.

A liberális individualizmus az egyént istápoló felfogásában az ítélkező, s határozathozatalban résztvevő bíróban sem lát mást, mint egy olyan egyént, akit eme jogának és kötelességének a gyakorlásában támogatni, eme tevékenységében személyi és politikai szabadságában a legmesszebbmenőkig védelmezni kell, nevezetesen biztosítani kell a részére azt, hogy állásfoglalását minden befolyástól menten, nyíltan, egyéni meggyőződésének megfelelően tehesse meg. Ez pedig a nyilvánosságnak a tanácskozásnál való kizárásával érhető el leginkább. Zárt tanácskozásnál a bíró nincsen feszélyezve, közvetlenebbül és nyíltabban, őszinte hangon nyilváníthat véleményt, bizalmas megbeszélés és latolgatás folytán születhet meg a határozat s mindezeknek az ítélkezés minőségére jelentékeny befolyással bíró körülményeknek a bőséges érvényesülése folytán, a határozat az anyagi igazságot is inkább meg fogja közelíteni, miáltal kettős eredményt könyvelhetett el a már említett irányeszmé: a nyilvánosság korlátozása által egyrészt a bírónak mint ítélkező egyénnek eme funkcionál való jogait eszméjének megfelelően tágította, másrészt meg az anyagi igazságot is szolgálta.

A nyilvánosság korlátozása ezzel azonban korántsem nyert még befejezést.

Az előbbi, részben magánérdekekkel szemben, az utóbbiakban inkább közérdekből mutatkozott az kíváncsúnak.

Nem tartották mindenekelőtt megengedhetőnek a jelenlétét a *gyermeknek*.

Ezt az elvet fenntartották a későbbi és a jelen kor perrendjei is.

Már *társadalmi*, helyesebben *szociális* szempontból sem mutatkozott helyesnek, hogy az emberiségnek ezek a fiatal hajításai már kora fiatalságukban megismerkedjenek a jog komoly fejtörést okozó fogalmaival, meghatározásaival és viszonyaival, s az amúgy is mérhetetlen adat feldolgozásával megterhelt gyermekeket további, a számukra mindenesetre nehezen érthető és még nehezebben megemészthető ismeretekkel megterheljék és ekként erejüket gyöngítsék, amely utóbbi különösen *nemzeti* szempontból sem volt kívánatos. Egyik nemzetnek sem áll érdekében koraérett ifjúságot kitermelni, olyan ifjúságot, amely mint minden koraérett nemzedék — a tapasztalatok szerint — azután a későbbi munkához, küzdelmekhez fáradt, erőtlen, gyenge.

Az uralkodó *erkölcsi felfogás* sem tartotta azonban helyesnek, hogy ezek a gyermekek már kora ifjúságukban megismerkedjenek az emberiség gyarlóságaival, az emberek nem egyszer rossz (konok perlekedő) természetével, a bűnöző társadalommal és típusaival, ország-, s világbajokkal.

Végül az *individualizmusnak* a társadalomnak kivétel nélkül minden egyes tagját istápoló *eszméje* is hangoztatta, hogy a gyermeknek mint egyénnek a jogvédelme akkor nyer célszerű megoldást, ha őt a jogélet nem egyszer káros, de ebben a korban semmi esetre sem hasznos befolyásaitól mentesítjük. Kívánja ezt a már kifejtetteken kívül a *hely, ügy és a hivatás komolysága és végül az anyagi igazság* is, mert a gyermek jelenléte bizony nem egy esetben, különösen a bizonyításnál, a tanuk kihallgatásánál (a gyermekre tekintettel történő érdektanuskodás, esetleg igaz, de nem gyermek elé való tények elhallgatása) akadályozója lehet annak teljes egészében való érvényesülésének.

A polgári törvénykezési rendtartásról szóló 1868: LIV. t. c. a nyilvánosságról rendelkező 101—105. §-ai, továbbá a sommás eljárásról szóló 1893: XVIII. t. c. 24—25. §-ai még nem tartalmaznak intézkedést arra nézve, hogy a gyermekek a bírósági tárgyalásokból kizárandók, de már az 1891. évi 4291.

I. M. E. számú rendelet 181. §-ának 1. bekezdése szerint a gyermekek — a fentebb kifejtett eszmék méltatásaként — a bírósági ülésekből nálunk is *kizárhatók*. Hasonló értelemben intézkedik a sommás ügyviteli szabályokról szóló 745/1894. I. M. E. számú rendelet 39. §-a is.

A fenti értelemben került be ez a rendelkezés az új polgári perrendtartásunkba is.⁷¹

Amíg azonban a mi perrendünk csupán *kizárhatóságról* rendelkezik, addig az 1930. évi lengyel⁷² és 1929. évi jugoszláv perjog⁷³ a fenti eszmék tökéletesebb gyakorlati alkalmazásaként a gyermekeket parancsolóan kizárja a bírósági tárgyalásokról.

Annak hangoztatása, hogy a nyilvánosságnak most ismertett korlátozásai leginkább a liberális individualizmus irányeszméjének a befolyására vezethetők vissza, az első pillanatban bizonyos tekintetben paradoxnak tűnik fel. Nevezetesen ellentmondásnak látszik, hogy az az individualizmus, amely végeredményében a nyilvánosságnak szülőatyja ugyancsak individuális okokból megszorítsa termékét, kivívott principiumát. Ez az ellentét azonban csak látszólagos. Az individualizmus akkor, amikor a nyilvánosságnak szükségességét hangoztatta, nem kívánta ezt másért, mint azért, hogy az egyének tömege részére az anyagi igazság érvényesülését biztosítsa. Igazságot mindenegyed egyéneknek, az individuumok összességének, mai szóval az universalizmus tagjainak. Világos azonban, hogy ez az individualizmus mindig csak egyéni érdekeket akart honorálni. Ott tehát, ahol a most jelzett egyének összessége az egyest háttérbe szorítja, érvényesülni nem engedi, jogaitól megfosztja, nagyon természetes, hogy az individualizmus nem az universalizmust fogja pártfogásába venni, hanem az egyén védelmére kel. Az individualizmusnak ez a tartalma és értelmezése képezi tehát az indokát annak, hogy az individualizmus, amely végtére is helyreállítja a peres eljárás nyilvánosságának, az egyéni érdekek oltalma céljából *ott, ahol ezek a szempontok ezt megkivánták, nem riadt vissza attól sem, hogy a nyilvánosságot meg is szorítsa.*

⁷¹ Pp. 206. §. 2. bek.

⁷² 167. art. 2. §.

⁷³ 235. §.

Korlátozás alá kerül a nyilvánosság elve azonban nemcsak a most körülírt szempontokból, de számos és az alább kifejtendő politikai momentumból is.

Igen figyelemreméltó az 1877-ből való német birodalmi Gerichtsverfassungsgesetz 175. §-ának 1. bekezdése, amely szerint „Der Zutritt zu öffentlichen Verhandlungen kann... solchen Personen versagt werden, welche sich nicht im Besitze der bürgerlichen Ehrenrechte befinden...“ Ez a szakasz mintegy előrevetíti a jelenlegi *nemzetiszocialista szellemben megnyilvánuló világnézetnek* árnyékát, azt a felfogást, amely szerint polgári jogok gyakorlása csak azok előtt áll nyitva, akik *im Besitze der bürgerlichen Ehrenrechte sind*, s nyilvánvaló, hogy a mai német birodalomban ez a jog csak azokat fogja illetni, akiket a *nemzetiszocialista állam* erre érdemesít.⁷⁴ Ez a körülmény is igazolja azt, hogy az anyagi jog és a perjog szabályai szoros okozati összefüggésben vannak egymással s az irányeszmék állandó befolyása alatt állanak.

Nem független az érvényben lévő perrendeknek az a része sem az *uralkodó világnézettől, a társadalmat átható életfelfogástól, világszellemtől, politikai momentumoktól*, amely a nyilvánosságot a közrend és közérkölcsiség szempontjából korlátozza.⁷⁵

Annak megítélése ugyanis, hogy mi tekinthető közrendnek és közérkölcsiségnek nemcsak koronként változik, de helyenként is. Másként értelmezték nálunk az abszolútizmus közrendjét, másként ítélik meg a jelenét, más tartalmat kölcsönöznek a közrendnek az afrikai néger törzsek és egész másként

⁷⁴ Ezt tanúsítja az 1935. évi szeptember 15-ki Reichsbürgergesetz 1—3. §-a, valamint az 1935. évi november hó 14. és december hó 21. napjáról kelt két rendelet. A vonatkozó törvényes rendelkezés ugyanis kétféle állampolgárt ismer és pedig az ú. n. Staatsangehöriger-t és Reichsbürger-t. Az előbbieket körébe képezi mindenki, aki a német birodalmi szövetségnek tagja, míg az utóbbi csak az a Staatsangehöriger lehet, aki német (árja) vagy fajrokon származású és magatartásával igazolja, hogy kész a német nép és birodalom hűséges szolgálatára. Ez az utóbbi ú. n. Reichsbürgerbrief által szerezhető meg. Teljes jogúaknak csak a Reichsbürgernek tekinthetők. Így választójoggal, közhivatal viselése iránti joggal, politikai jogokkal stb... csak ezek rendelkeznek.

⁷⁵ Pp. 207. §. 1. bek., Klein-Engel. I. m. 310. o., lengyel perjog 168. Art.

értelmezik azt a fehérek, miként az erkölcsi értékmérő is a helyenkénti különbségen kívül alá van vetve az idő vas fogának is.

Az idő és hely szerinti változásnak alávetett ezeknek a fogalmaknak a tartalmát is, a társadalom, a nemzetek, az államok életének fejlődésére befolyással bíró szelemi irányzatok, fejlődési tendenciák, politikai irányeszmék, s a közrendnél főként a politikai rendszerek adják illetve határozzák meg, miért is ezeknek a fogalmaknak, az uralkodó politikai irányeszmének és politikai rendszereknek ugyancsak hatása alatt álló jogalkotó és jogalkalmazó is, e tényezőknek megfelelő értelmet fog adni, ezeknek a szellemében fogja tartalommal megtölteni, vagyis közerkölcsnek azt fogja tekinteni, amit a kor eszméinek megfelelő erkölcsi felfogás a jogalkalmazás helyén előír, közrendnek pedig azt, amit az uralkodó politikai szisztéma ugyanott megvalósítani kíván.

A közerkölcsiségnek, a közrendnek a polgári perrendekben megrögzített fogalmától s illetve ezeknek a gyakorlatban való mikénti értelmezésétől sem lehet tehát ma már következetességgel eltagadni azt, hogy létezésüket és tartalmukat politikai intencióknak köszönhetik s hogy ezeken keresztül érvényesítik a rövid életű, efemer jellegű politikai áramlatok s az ezeken felül álló politikai irányeszmék szükségesnek mutakozó befolyásukat. Elegendő etekintetben reámutatnom arra, hogy másként értelmezi a közrend és közerkölcsiség fogalmát a szovjetország-, másként az olasz-, másként a német jogalkotó és bíró, s végül ugyancsak másként a mi törvényhozásunk és jogalkalmazásunk.

Itt kell megemlítenem a német birodalmi Gerichtsverfassungsgesetz újabban szabályozott 172. §-át is, amely a mi perrendünkkel szemben még akkor is kizárhatónak mondja a tárgyalásról a nyilvánosságot „wenn sie eine Gefährdung der öffentlichen Ordnung, insbesondere *der Staatssicherheit*,.... besorgen lässt”.⁷⁰

Erre a szakaszra vonatkozóan alig akad majd valaki, aki azt kísérelné meg igazolni, hogy a Gerichtsverfassungsgesetznek ez a rendelkezése ma a német birodalomban nem nemzeti-szocialista alapon, nem ennek szellemében nyer értelmezést,

⁷⁰ Reichsgesetzblatt. 1887.

hogy a *nemzetiszocializmus* eszméi e szakaszban érvényesülésre nem találhatnak.

Hasonló értelmű, de *szovjetpolitikai* érdekek védelmét célozza a szovjet perrend akkor, amikor ugyancsak kizárja a nyilvánosságot az *állami biztonság* veszélyeztetésénél fennforgó esetekben,⁷⁷ és *etatista* elvek kerülnek érvényesülésre az új jugoszláv perjogban, amely az *állam érdekeinek* a veszélyeztetése esetén szintén zárt tárgyalást rendel el,⁷⁸ sőt *nagy államérdekek* fennforgásánál még Európa legliberálisabb állama, Anglia, is megszorítja az egyén jogkörét s kizárja a nyilvánosságot.⁷⁹

Ezeknek az ismertetett tételes perrendi szabályozásoknak a *politikai* jellege álg vitatható.

Ha már most végigtekintünk a nyilvánosság alapelveinek fejlődési fokozatain, megállapíthatjuk, hogy az olyan nehéz körülmények között kivívott és törvénybeiktatásakor korszakalkotó jelentőségűnek feltüntetett, korszerű vívmányt jelentő s a kora fiatalságában teljes egészében érvényesült alapelv, jelentékenyen veszített a teljességéből, perbeli jelentőségét fokozatosan korlátozták.

Konstatálhatjuk azt is, hogy a nyilvánosság a polgári pernek nem statikus alapelve, hanem állandó és folyamatos dinamizmusban levő eleme, amelynek jövőendő érvényesülési körét éppen eme dinamikájánál fogva kétségtelenül és tévedés nélkül feltárni alig lehet.

Megállapíthattuk, hogy mozgatói nemcsak az anyagi igazság koronként és helyenként változó követelménye s a jog alakulására befolyással bíró tényezők, hanem a jog fejlődésére ugyancsak befolyást gyakorló és koronként változó társadalmi életfelfogások, eszmék és fejlődési irányzatok is. Így igen jelentékeny hatást gyakorolt az előadottakból kitűnően a nyilvánosság elvének a fejlődésére az *anyagi igazság követelményén és az egyházon kívül, a kor és a társadalom erkölcsi és politikai felfogása, az állami-, nemzeti érdekek, a felvilágosodás, az individualizmus, liberalizmus, szocializmus, etatizmus eszméje, továbbá a szovjet s az autoritarius ideológia is.*

⁷⁷ Leske-Loewenfeld. I. m. 356. o.

⁷⁸ 236. §.

⁷⁹ Curti. I. m. 96. o.

Megállapíthatjuk a kifejtettekből azt is, hogy a nyilvánosság elvének az újjászülését az *individualizmus, a liberális-individualista felfogás és az anyagi igazság érvényesülésének a követelménye* idézte elő.

Hogy mindkettő s illetve melyik képezi a statikus alapot a nyilvánosság alakulására, mai szemmel nézve, nem nehéz eldönteni.

Az anyagi igazság követelménye ma jobban érvényesül a polgári perben mint valaha, az individualista-liberális felfogás azonban időről-időre veszít erejéből.⁸⁰

Minthogy nem kétséges, hogy a nyilvánosság újabb fel-lángolása, perjogi szabályozása az individualista-liberális felfogásnak és az anyagi igazság követelményének egyaránt érdeme és műve, kétségtelen, hogy a nyilvánosság alapelvének időről-időre való fokozatos korlátozása nem csekély vonatkozásban e két eszme közül valamelyik intenzitásának a csökkenésével hozható okozati összefüggésbe.

A demokratikus, arisztokratikus, kapitalisztikus, szocialisztikus, kommunisztikus, universalisztikus, nationalszocialisztikus felfogások, irányeszmék ellentétes tartalmuknál fogva egyaránt gyöngítették az individualis-liberális felfogás jelentőségét s a hódító útjukon lévő universalisztikus, valamint nationalszocialisztikus eszmék már olyannyira, hogy — miként fentebb említettem — ma már mind az individualizmusnak, mind a liberalizmusnak az alkonyáról lehet beszélni. Ezért nem is lehet csodálni azt, hogy az individualizmus eszméjének, az individualista-liberális felfogásnak illetően dekadenciája a nyilvánosság elvének a jelentőségbeli csökkenését is előidézte, még inkább igazolva ezzel azt, hogy a nyilvánosság elvének alakulása minő benső kapcsolatban áll a politikai irányeszmék érvényesülésével.

Így azután a nyilvánosság mai érvényesülése legnagyobb-részt az anyagi igazság követelményének érdeme.

⁸⁰ Kornfeld Móric báró. Ma uralkodó eszmék. Magyar Szemle. 1934. XX. köt., Aldo Dami. A svájci demokrácia és ellenségei. Magyar Szemle. 1934. XXI. köt., Gaetan Piron. Le Corporatisme. Paris 1928., Bátor Viktor. Reformkorszak az Egyesült Államokban. Magyar Szemle. 1934. XXI. köt., Magyari Z. Amerikai Államélet. Budapest 1934.

A nyilvánosság alapelve alakulásának statikai eleme tehát az anyagi igazság követelménye.

Itt nem szabad ellenben szem elől téveszteni azt, hogy az anyagi igazság követelménye sem valami változhatatlan, állandó jellegű, a kornak, viszonyoknak, szellemi áramlatoknak, fejlődési tendenciáknak ellenálló, abszolút fogalom.

Ellenkezőleg az igazságszolgáltatásnak az az eleme, amely nemcsak idővel, de hely szerint is változik, s nemcsak a korabeli társadalmi, gazdasági s egyéni életviszonyok, a jog fejlődésére befolyással bíró tényezők, de a kor szellemi felfogásának, a világnézeteknek, a fejlődési irányzatnak a befolyása alatt is áll, ezeknek megfelelően alakul. Vagyis nem abszolút, hanem *relatív* fogalom, tartalmát a már említett irányeszmék határozzák meg, töltik ki. Innen van azután az, hogy más volt a történelem előtti idők anyagi igazsága, más a barbároké, a rómaiaké, a hűbériségé, az abszolutizmusé, az individualista-liberális felfogásé és más-más lesz az ezután fellépő irányeszméké, fejlődési irányzatoké.

Legjelentősebb eme mindenképen fejlődésnek nevezhető alakulásban, hogy az igazságszolgáltatásnak mindenkor maradandó jellege volt és mindvégig az is marad.

Ilyen értelmezéssel s illetve ennek a felismerésével most már meg lehet érteni a nyilvánosság elvénél fentebb már hangoztatott szoros összefüggést a liberális individualizmus és az anyagi igazság követelménye között. Az anyagi igazságnak belső tartalmát ugyanis az individualista-liberális felfogás adta, belső keretét ez a világfelfogás töltötte ki s így anyagi igazságot is csak az képezhetett, ami a már említett eszmének abban az időben megfelelt, azzal ellentétesnek nem mutatkozott.

Ezzel magyarázható azután a nyilvánosság elve jelentőségének csökkenése, korlátozása, megszorítása is.

Amikor és amilyen mértékben ugyanis az individualista-liberális felfogás a társadalmi életben elvesztette azt a szerepét és jelentőségét, amelyet valaha is viselt, szükségkép el kellett tűnnie ama befolyásának is, amelyet az anyagi igazság követelményére gyakorolt. Sőt az individualizmus és liberalizmus érvényesülésének a csökkenésével, elsorvadásával az anyagi igazság egyidejűleg más eszmék befolyása alá került s ezzel magyarázható azután későbbben már, hogy noha az új

eszméknek a nyilvánosság alapelvének a korlátozása tekintetében elért eredményei a liberális-individualizmussal szöges ellentétben állanak, az anyagi igazság követelményével még sem ellentétesek (pl. a nyilvánosságnak a közrend és közerkölcsiség, az államvédelem szempontjából való korlátozása), mert az anyagi igazság az individualista-liberális felfogás béklyói alól már felszabadította magát, s belső tartalmát az új eszmék és felfogások kezdik kiépíteni.

Levonhatjuk mindebből egyuttal azt a tanulságot is, hogy ezek a politikai irányeszmék végeredményében nemcsak közvetlenül, hanem az anyagi igazság követelményén keresztül közvetve is annyiban éreztetik hatásukat a polgári perjogra, pontosabban a nyilvánosság alapelvére, amennyiben felfogásukat, elveiket az anyagi igazság eszméjén valósággal, ténylegesen érvényesíteni képesek.

2. Szóbeliség — írásbeliség.

A szóbeliség és írásbeliség alapelve, noha mindkettő már évszázadok óta alapja a jogszolgáltatásnak mind a mai jogfejlődésig, az eltelt hosszú időre való tekintettel sem tudott a perrendtartásokban olyan alakzatot felvenni, olyan tartalmat és alkalmazást nyerni, amelyet dogmatikusnak lehetne nevezni. Alapijellegük érintetlenül hagyása melletti folytonos módosulásukat nem tudom jobban jellemezni, mintha reámutatok arra, hogy nemcsak időnként, helyenként, hanem perrendek szerint is változnak, sőt ugyanabban a perrendtartásban is másként nyernek szabályozást annak egyik részében, más módon érvényesülnek másik helyén. Ezt a folytonos alakulást, a statikus állapottal szemben dinamikus fejlődésnek csak azért merem állítani, mert — miként látni fogjuk — nem is maguk az alapelvek, fogalmi jelentőségük az, ami változásnak van alávetve, ez végeredményében statikusnak mondható, hanem ezeknek a perrendekben való mikénti alkalmazása, érvényesülésük módja és terjedelme az, ami a korszerű jogi-, társadalmi-, etikai és politikai felfogáshoz képest és illetve a mindezeket kitöltő eszmék, áramlatok és tendenciák tartalma és fejlődési foka szerint alakul.

Ennek a befolyásnak a boncolgatásánál a két alapelvnek

együttes tárgyalását tartom célravezetőnek egyrészt szorosan összeillő, egymást kiegészítő tartalmuknál fogva, mert hiszen a bíró és a felek között a gondolat- és akaratnyilvánítások közvetítésére rendes körülmények között csak a szóbeli avagy írásbeli eljárás áll rendelkezésre,⁸¹ másrészt meg azért is, mert bármely perjogi kérdés mikénti szabályozásánál mindkettő igénybevétele felvetődik s egyik mellett való állásfoglalás esetleg indokolja a másik mellőzését, szükség esetén mindkettő alkalmazását. Természetük, tartalmuk, jelentőségük megismerése és kellő értékelése céljából együttes ismertetésük szinte szükségszerű.

A két alapelv történeti kialakulását tekintve kétségtelen, hogy a szóbeliség megelőzte az írásbeliséget.

A bíráskodás a maga őskori mivoltában szóbeli volt.

Az egyént a jog, az igazság keresése hajtotta a bíró elé s minthogy a szavakon kívül más kifejezési eszköze nem volt, igazságát csakis szóval érvényesíthette és kaphatta meg.

A szóbeli eljárást tehát egyrészt az *igazságosság iránti törekvés* teremtette meg, másrészt meg *a primitív társadalmi rend, a kezdetleges gondolatcserealakzat*, amely utóbbi ebben a fejlődési korszakban az igazság szolgáltatására más eljárási módozatot még ha akart volna, sem alkothattott volna.

Ez az eljárás tisztára szóbeli volt, s minthogy akad olyan felfogás a maiak között, amely tiszta szóbelinek nevezi azt az eljárási formát is, amelyben írásbeli elemek is előfordulnak, nevezzük ezt az alakzatot az előbbivel szemben abszolút szóbeli eljárásnak, mert írásbeli elem egyáltalán nem lelhető fel benne.

A szóbeliségnek ez az elve ma már — az egyes egészen kezdetleges társadalmi életet élő népektől eltekintve — sehol sincsen megvalósítva.

A rómaiaknál csak a legis actionalis perekben volt az eljárás tisztán szóbeli. A formularis perekben az editio formulae-t a praetor később már írásba foglaltatta.⁸² A keresztény császárok alatt rendes peres eljárássá vált extraordinaria cognitio-ban, amely a pernek in iure és in iudicio eljárásra való

⁸¹ Wetzell. I. m. 891. o.

⁸² Dr. Bózóky Alajos. Institutiók. Budapest 1886. 158—208. o.

felosztását már nem ismerte, az eljárás már csak első folyamodásban volt szóbeli, de már itt is előfordulnak írásbeli feljegyzések, jegyzőkönyvek, s a pert sem indítják meg többé denunciatioval, hanem a felperes által aláírt keresetlevéllel, libellus conventionissal, az ítélet is írásba foglalandó és a felek előtt nyilvánosan felolvasandó, sőt a fellebbezések (libellus appellatorius, libellus refutatorius) is írásban jelentendők be.⁸³

Az eddig tisztára szóbeli eljárásban tehát az írásbeliség is felütötte fejét.

Az írásbeliségnek a perben való feltűnése a *kulturáltság színvonalának általános emelkedésén* kívül más körülményeknek a közreműködésére is visszavezethető.

Jelentős szerep jutott ebben a *népességnek és ennél fogva a jogviszonyok szaporodásának* is.⁸⁴

Addig, amíg a praetor egymaga tudta ellátni az egész bíraskodást, írásbeliségre szükség nem volt, hiányát nem érezték.

Amikor azonban az ügyek száma tetemesen megszaporodott, s az eljáró bírónak teméntelen keresettel kellett foglalkoznia, ezt a hivatását nem láthatta el megnyugtatóan, ha a felek ebbeli kérelmei írásban el nem feküdtek. Magának az ügynek a tárgyalását is hátráltatta az írásbeliség hiánya. Ha az ügy egy tárgyaláson befejezést nem nyerhetett, a per anyagának a következő tárgyaláson való felidézése egyrészt túlságosan igénybe vette a bíró emlékezőtehetségét és így ez a körülmény szellemi képességeinek egy részét az ítélkezéstől elvonta, másrészt meg mindezeket az ügyeket éppen nagy számuknál fogva emlékezetében sem tudta tartani és így folytatódó tárgyalások esetén a felek esetleges rosszhiszemű összejátszásának ki volt szolgáltatva, nevezetesen a felek kereseti kérelmeiket, előadásaikat kényük-kedvük szerint változtathatták s így az igazságos ítélkezést akadályozhatták, késíltethették.

⁸³ Dr. Rentmeister Antal. A római jog alapjai. Pozsony. 1901. 118—165., Dr. Szentmiklósi Márton. A római jog institúciói. Budapest 1900. 126—178. o., Dr. Schwarz Gusztáv. Institúciók és Pandekták. Budapest 1900. 97—128. o., Bethmann-Hollweg. I. m. II. köt. 194. o., III. köt. 198. o., 152. §.

⁸⁴ Bethmann-Hollweg. I. m. III. köt. 152. §.

Ugyancsak a bíró emlékezetére voltak utalva a felek, ha az ítélet írásbafoglalása elmaradt. Az ítélet csak akkor volt végrehajtható, ha arra a bíró precízen visszaemlékezett, csak akkor képezett res iudicata-t, ha az a bíró emlékezetében is meg volt. Ezt pedig az ügyek tömegénél a szóbeliség érvénysülése mellett alig tudta volna a bíró megnyugtatóan ellátni, így pedig a szóbeliség elve az írásbeliség nélkül az igazságszolgáltatás sírásójává vált volna.

Hasznosnak s illetve nélkülözhetetlennek mutatkozott az írásbeli elsőfokú eljárás és írásbafoglalandó ítélet a fellebbvitel szempontjából is, a fellebbezési bírónak az ügyek emelkedett számánál fogva a szóbeli eljárást ellenőrizni alig állott volna módjában, így ellenben annak minden jelentős mozzanata s a döntés is tisztán állott előtte.

Itt szerepel először *az ügyek szaporodása* olyan tényezőként, mint amely a polgári jogszolgáltatás eljárási részére befolyással van, arra alakítólag hat. Ez a körülmény annál jelentősebb, mert a dolgok természeténél fogva bizonyos kétkedéssel fogadható, hogy az anyagi igazság követelménye szerint alakuló eljárás szabályozására ilyen momentum is befolyással lehet, s mégis — amint később látni fogjuk — annak alakulására ma sincs hatás nélkül.⁸⁵

Az írásbeliség előmozdítói tehát mindenekelőtt *az írás tudományának elsajátítása*, s általában *a kulturáltság színvonalának emelkedése*, *a népesség s ezzel kapcsolatban a jogviszonyok és a perek számának szaporodása* voltak. Mindezek a körülmények, főként azonban az utolsó helyen említett, maguk után vonták azután azt, hogy a bírói hatalom gyakorlása annak legfőbb örének, de még közvetlen környezetének a hatásköréből is kisiklott és igazgatásilag szervezett személyek kezébe került, ami a fentebb felsorolt körülményeken kívül még azért is indokoltá tette az írásbeliség elvének a megvalósítását, mert az igazságszolgáltatásnak ilyenén változása mellett az egyén részére az igazságos ítélkezést csak úgy lehetett biztosítani, ha azt megfelelő ellenőrzés alá helyezik, ezt pedig csak az írásbeliség bevezetésével lehetett megvalósítani. Vagyis az

⁸⁵ Az 1930: XXXIV. t. c. is nem csekély mértékben ennek a körülménynek a befolyására készült.

írásbeliség térhódítása előmozdítója volt egyuttal az *anyagi igazság* érvényesülésének is, avagy megfordítva, utóbbi biztosított talajt az előbbi számára.

Az ó-germán tiszta szóbeli eljárást a római jog befolyásán kívül az *egyház*, főleg a *kánonjog* ajándékozta meg az írásbeliséggel.⁸⁶

A nehézkes és hosszadalmas eljárason alapuló, s ellenőrizhetetlen voltuk miatt az igazságos döntést igen sokszor nélkülöző tiszta szóbeli perek reformálására az egyház vállalkozott és III. Incze alatt az 1205. évi IV. laterani zsinat elrendelte, hogy minden a per folyamán előforduló perbeli cselekményről hiteles feljegyzés készíttessék és hogy a bíró a határozathozatalnál csak ezt vehesse figyelembe.⁸⁷

A szóbeli előterjesztések a perekben ezután is előfordultak, de a szóbeli momentum már csak az volt benne, hogy a felek írásbeli előterjesztéseiket szóval is megtették, ezeket azonban a bíró csak annyiban vehette figyelembe, amennyiben az írásbeliakkal nem voltak ellentétesek.

Az egyháznak ezt a rendelkezését mindenütt átvették és a XIV. század végéből való Kammer-Gerichtsordnungen szerint az eljárás vagy az volt, hogy a felek az irataikat magukkal hozták és szóbeli előadásuk egyedül arra szorítkozott, hogy az iratot az ügyre való utalással átadták vagy pedig a fél a bíróság jegyzőjének mondotta előadni valóját tollba.⁸⁸

A szóbeliség ekkor már csak jelentőség nélküli üres formaság volt. A tiszta írásbeliséget az 1507.⁸⁹ és 1555. évi német Kammergerichtsordnung s a hannoveri 1664. évi Rechtsordnung⁹⁰ valószínűsítette meg: a fél minden perbeli ténykedését írásban tette meg, s a bíró határozatát is írásban közölte a féllel.

⁸⁶ Fehr. I. m. 297. o.

⁸⁷ J. W. Planck. Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts. Nördlingen 1887. I. 178. o.

⁸⁸ Wetzell. I. m. 894. o., Brunner-Heymann. I. m. 307. o.

⁸⁹ K. G. O. 1507. Tit. 5. Neue Sammlung II. 120.: „Die Procuratores sollen alle ihre Materien und Handlung in Schrift fürwenden und nichts anderes dann also oder dergleichen Meynung reden: In der Sachen zwischen A. und B. gib ich diese Schrift, nemlich Libell, Exceptiones, Artikel, Replicas, Duplicas u.“

⁹⁰ Wetzell. I. m. 694. o., Brunner-Heymann. I. m. 307. o.

Ez az átalakulás bár szinte észrevétlenül következett be, még sem véletlenül.

Előmozdították a római peres eljárásnál már említett körülmények, mint az ügyek elszaporodása, s ennek folytán a szóbelileg tárgyalandó ügyek elbírálásának nehézkessége, a perek elnyúlása, a rendes első és fellebbezési bíróságok felállítása, főleg azonban az eljárás titkossá tételére irányuló törekvés, amit az írásbeliség alig hiánytalanul segített elő, de végül s legfőképpen az anyagi igazság érvényesülésének a megvalósítására irányuló az a felfogás, amely az igazságszolgáltatás céljának megfelelően történő gyakorlását csak az írásbeli eljárással látta biztosítva, csak az írásbeliségen alapuló pert tartotta igazságosnak, az igazságosságnak a peres eljárásban és ítélezésben történő valóságos érvényesülését csak az írásban elfekvő adatokból tartotta ellenőrizhetőnek.

A hozzávetőlegesen igazságos ítélezést azonban ez az eljárási módozat sem tudta megvalósítani.

A periratok teméntelen váltása s az egyébként is terjedelmes írásbeli előkészítés olyan hosszúra nyújtotta a pereket, hogy egy-egy emberöltőt jelentett ilyen pernek a lebonyolítása.⁹¹ Nem segített sokat ezen az esetlegességi elv behozatala sem. Az a kevés előny, amit nyújtott, azt nyomban elvette a másik oldalon, mert hiszen alkalmazása az anyagi igazság kiderítését éppen nem szolgálta. Ugyancsak hátrányosan befolyásolta az igazságos ítélezést az a körülmény is, hogy a tisztára írásbeli előterjesztések a felekkel való közvetlen érintkezést kizárták s ennek, valamint a kölcsönös felvilágosításnak a hiánya folytán a bíróság a való tényállásról meggyőző képet alig szerezhette s ekként részben ez is szülője volt az ebben a korban nemcsak a büntetőeljárásban, hanem a polgári jogszolgáltatásban sokat ostromolt Justizmordoknak.

A szóbeliségnek újabb érvényesülését a felvilágosodás korának új irányeszméi: az *individualizmus és liberalizmus*, pontosabban a nagy francia forradalom valósították meg.

A korabeli eszméken nyugvó új eljárás elveit: a nyilván-

⁹¹ Speyerben (Spira) egyenesen jelszóvá lett: Lites Spirae spirant, sed numquam exspirant.

nosságot, szóbeliséget, közvetlenséget és a bizonyítékok szabad mérlegelését valósággal hangszóróként harsogta a világűrbe.

Az individuális és liberális peres eljárásnak ezek az elvek voltak nélkülözhetetlen elemei, a szabad egyén jogait megteremtő és körülbástyázó individualizmus és liberalizmus az eljárás igazságosságát csak ezeknek az elveknek az érvényesülése mellett látta biztosítotttnak.

Amiként régebben az eljárás és ítélkezés ellenőrzésének a hiányát az egyház befolyására az írásbeliség oldotta meg, akként ezeknek az elveknek az érvényesülésének az eredményeképp a szóbeliség.

A nyilvánosság elvének gyakorlati alkalmazása ugyanis a szóbeliség alapelve nélkül vajmi kevés értéket jelentett, mert az igazságszolgáltatás ellenőrzését biztosítani kívánó nyilvánosság az írásbeli tárgyalásnál — szóbeli előadások híján — alig lett volna alkalmas a felügyelet gyakorlására s ezért a szóbeliség itt szinte nélkülözhetetlennek bizonyult.

Szükség volt azonban a szóbeliségre a közvetlenség előnyeinek a biztosítása végett is,

de leginkább szükség volt, amit ugyan első helyen kellett volna említenem, az anyagi igazság fokozottabb érvényesülése érdekében:

az individuális és liberális perjog ennek valóságos érvényesülését csak a bizonyítékok szabad mérlegelésével kiegészített ennek a három alapelvnek (szóbeliségnek, nyilvánosságnak és közvetlenségnek) a megvalósítása mellett látta biztosítotttnak.

Kétségtelen azonban, hogy az írásbeliségnek azokat a tagadhatatlan előnyeit, amely szerint az ítélkező bíróságnak legerősebb támasztéka nem az emlékezet, hanem az írás, hogy a fellebbviteli eljárás sem képzelhető el az elsőfokú eljárás írásbeli megrögzítése nélkül s végül, hogy az írásbeli eljárás az ítélet anyagi jogerejét is növeli, a szóbeli eljárás sem kívánta el ejteni. Nem kívánta pedig azért, mert az anyagi igazság érvényesülését, amelynek újabb felvirágozását köszönhetette, ezek a körülmények éppen úgy szolgálták, mint a szóbeliség alkalmazásának azok a tagadhatatlan előnyei, hogy a szóbeli per a bírót jobban informálja, a közvetlen érintkezés folytán a felek között, valamint a felek és a bíróság között az ügy vitás és nem

vitás részei könnyen tisztázhatók, a feleknek és a bírónak az álláspontja egyszerűbben fejthető ki, a bíró pervezetési és irányítási joga könnyen, világosan és félreértés nélkül gyakorolható s mindezek nemcsak egyszerűbbé, de egyuttal gyorsabbá is tették az eljárást.

Az individualizmus és liberalizmus hatására a francia forradalom vívmányaként újra nélkülözhetetlennek bizonyuló szóbeliség ezért az írásbeliség egynéhány szintén kétségtelen előnyének a méltatásaként azzal vegyesen alkotta a XIX. századtól kezdve a peres eljárás alapjait.

Minthogy pedig a reformálás végső célja az anyagi igazság érvényesülésének az egyéni érdekek megóvása mellett történő biztosítása volt, a per alapjellegét és a két alapelv egymáshoz viszonyát, arányát mindig az állapította meg, hogy az anyagi igazság követelményét a kor eszméinek, áramlatainak és irányzatainak a befolyásaként miként értelmezték.

Innen van azután az, hogy ezeknek a politikai irányeszméknek a kor, hely és nemzetek szerint egymástól eltérő értelemben való felfogása, a szóbeliség és írásbeliség összeegyeztetésének, vegyítésének egész rendszerét építette ki.⁹²

Az írásbeliséghez legközelebb álló és legegyszerűbb alakban előforduló vegyítése, keveréke a két alapelvnek, amikor nem a bíróság, hanem annak egy kiküldöttje hallgatja meg a felek szóbeli előterjesztéseit és a kiküldött az erről felvett jegyzőkönyvet bemutatja a bíróságnak, amely egyedül a jegyzőkönyvekből észleli a felek előadásait, ezekből következtet s ezek alapján hozza meg döntését.

A szóbeliségnek itt csak annyi szerepe van, hogy a kiküldött előtti előterjesztések szóbeliek, azontúl minden írásbeli; a szóbeliségnek fenntebb vázolt előnyei: a tökéletesebb információ, a közvetlen érintkezés, a könnyebb pervezetés és irányítási jog nem érvényesülnek, az írásbeliség ellenben teljes egészében.

⁹² Ott, ahol az individualizmus és liberalizmus erőteljesen érvényesült, individuális és liberális volt a polgári perjog is, mint pl. Angliában, ott ellenben, ahol ezek az irányeszmék teljes elismerésre nem találtak avagy a népek nemzeti és alkotmányos felfogásán megtörve jutottak érvényesüléséhez, ott természetesen a perjogokban is ehhez képest kevésbé és másként éreztették hatásukat.

Ilyenné fejlődött ki a gyakorlatban a mi 1840: XIV. t. c. II. r. 7. f. által szabályozott rendes szóbeli eljárás, amelyet az Id. T. Sz. a törvényszékek előtt szabálykénti performává tettek.

A szóbeliség és írásbeliség alkalmazásának ez a módja — tudtommal — csak Ausztriában és nálunk volt megvalósítva. Kezdetleges alakja a vegyítésnek. Feltalálható benne a francia forradalomban diadalra vitt individualista világnézetnek és az akkor nálunk is forrongó szellemnek megfelelően itt is alkalmazni kívánt ama követelménye, hogy az anyagi igazság érvényesülése érdekében a nyilvánosságnak, közvetlenségnek és szóbeliségnek érvényt kell szerezni; erősebb befolyásra azonban nem tudott szert tenni, mert az írásbeli eljárás komolyabb kilengéseket nálunk nem okozott és törvényhozásunknak a hagyományok, tradíciók szellemében való jogalkotás volt mindenkor vezérelve, ez pedig csak azokat volt hajlandó a nemzet testébe átültetni és csak akkor, ha azok a nemzet szellemének megfelelnek, alkotmányos fejlődésünknek nem ártanak. Ennyi átvételét pedig kockázat nélkül vállalhatta, többet viszont mint-hogy úgylis ideiglenes szabályokról volt szó, nem tartott célszerűnek. A vegyítésnek ez a fiatalkori alakzata az említett momentumok illetén érvényesülésének következménye.

2. Előfordul az írásbeliség és szóbeliség alapelve olyan arányosulásban is, hogy a felek szóbeli előadásait közvetlenül a bíróság előtt teszik meg, a bíró ezeket jegyzőkönyvbe foglalja és azután a feleknek írásban lefektetett előadásából, a jegyzőkönyvekből vont következtetések alapján hozza meg határozatát.

Itt a szóbeliségnek már minden előnye érvényesül.⁹³

A szóbeliséget hirdető individualista-liberális felfogás ebben a kivitelben már teljes erővel érvényesítette befolyását.

A következő rendszer szerint

3. a felek előzetes perbeli cselekvényeiket írásban végzik, azután ugyanazt, amit írásban előadtak a bíróság előtt

⁹³ Meg van valósítva majd minden állam községi bírósági eljárásában, nálunk meg volt a Polgári Törvénykezési Rendtartás sommás eljárásában. (117. §.) Ilyen többek között az 1866- s illetve 1874-ből és 1913-ból való zürichi perrendben a békebírók előtt szabályozott eljárás. (Leske-Loewenfeld. I. m. 238. o.)

szóval is előterjesztik és a bíróság azután a szóval előadottakból s az iratokból vont észlelésekből mindezek alapján határoz.

A bíró itt nemcsak az iratokat, hanem a felek előadásait is észleli s így az eljárásnak ez a formája az ügynek könnyebb és alaposabb megértésére szolgál s ennek folytán az igazság kiderítésére is alkalmasabb, tehát az anyagi igazság érvényesülését illetően is tökéletesebb.⁹⁴

4. További vegyítése a két alapelvnek, amikor a felek periratokat váltanak, az ennek befejeztével történő szóbeli előadások azonban nem szorítkoznak egyedül a már beadott periratoknak az ismételtesére, hanem ezeken a felek írásbeli előterjesztéseiket módosíthatják, kiegészíthetik, de ezeket az utólagos előadásokat a bíróság csak akkor veszi figyelembe, ha a fél ezt az előadását a bírósági jegyzőkönyvben írásban is tanúsítja, avagy ha a fél különiratban mellékeli.

A kérelemnek, nyilatkozatoknak szóval és írásban s lehetőleg *liberális* szellemben való előterjesztésének a megengedése.⁹⁵

⁹⁴ Az alapelveknek ez az összeegyeztetése előfordult nálunk a sommás perek fellebbezési nyilvános előadása esetén (S. E. 172—175. §.), továbbá a felülvizsgálati eljárásnál (195—196. §.), s ilyen volt az 1930: XXXIV. t. c. életbelépése előtt a kir. törvényszék előtti elsőfokú eljárás és a fellebbezési szóbeli tárgyalás. A külföldi jogéletben ilyen volt a jelenlegi német perrend életbeléptéig érvényben volt porosz perrend (A. W. Heffter: Civilprozess oder das gerichtliche Verfahren bei bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten im Gebiete des Allg. Landrechts für die Preussischen Staaten. 209. o.), az 1865. évi olasz perrend szerint a 132—179. §-okban s illetve a 349—350. §-okban szabályozott eljárás, az 1875. évi baseli perrend 48—92. §-aiban, s ilyen végül a Rules of Supreme Court által szabályozott eljárás is. A legutóbbi szerint a periratváltás (pleadings) után következő szóbeli tárgyaláson (trial) a felek a periratok tartalmától már nem térhetnek el. (Curti. I. m. 32. o.).

⁹⁵ Ilyen volt a sommás per felülvizsgálati tárgyalása 196—198. §. Ezen alapszik a polgári perrendtartásunkban szabályozott s a kir. törvényszékek előtt lefolyó elsőfokú eljárás, mely szerint a perfelvételi és a következő érdemi tárgyalásokon a megengedett korlátok között a kereseti kérelem, továbbá az előkészítő iratok tartalma megváltoztatható. Ilyen az 1930: XXXIV. t. c.-ben szabályozott fellebbezési és felülvizsgálati szóbeli tárgyalás. Ugyancsak ilyen értelemben változtatható meg és egészíthető ki az osztrák perrend szerinti elsőfokú eljárásnál a kereseti kérelemben és az előkészítőiratban foglalt indokolás. (209—211. §., s 258. §.). A francia perjog még *liberálisabb*, mert e szerint a szóbeli tárgyaláson (audience) a kérelmek indokolásain kívül az osztrák perrenddel szemben

5. Következő alakja az arányosításnak, amikor a feleknek külön szóval és külön írásban véghezvitt perbeli cselekményeiből a bíró csak az írásbelieket észleli és csak azok alapján következtet.⁹⁶

6. variáció a fakultatív szóbeliség: a feleknek perbeli cselekményeiket írásban kell elvégezni, de kérelmeiket szóval is indokolhatják.⁹⁷

7. További vegyülete a két alapelvnek, amikor a félnek illetve feleknek bizonyos cselekvényei szóval és írásban is elvégzendők, mások ellenben csak szóval és csupán fakultatíve írásban; az előbbieknél a bíróság csak az írást észleli és ezekből következtet s amennyiben az utóbbiakat a felek írásba foglalják, úgy a bíró a következtetés alapjául ezt fogadja el, különben csak a szóbeli előadásra támaszkodhat.⁹⁸

8. Végül a *gyakorlatban előforduló utolsó* vegyítése a két alapelvnek az, amikor a feleknek — miként az előbb — bizonyos perbeli előadásokat szóval és írásban kell kötelezően előterjeszteni, másokat ellenben kötelezően csak írásban, szóval pedig csak fakultatíve.⁹⁹

Ha egészen nagy vonásokban végigtekintünk a szóbeliség és írásbeliség alapelvének kialakulásának kezdetétől fogva való

maguk a kérelmek (conclusions motivées) is megváltoztathatók, ha azok utólag írásba foglaltatnak. (Garsonnet: Traité. I. 677. o., II. 85. o.). A vegyítésnek ezen a rendszerén épül fel az 1850. évi hannoveri perrend is (101—102. §.).

⁹⁶ Ilyen többek között a német perrend 313—318. §-a, az osztrák perrend 245—258. §-a, a svájci szövetségi bíróság 1855. évi perrendje (97—169. §.), a baseli perrend számadási és más hasonló perekre vonatkozóan 72. §-ában szabályozott eljárása s a zürichi perrend 487—496. §-a.

⁹⁷ Ilyen egyebekben kívül a mi perrendtartásunkban szabályozott fellebbezési nyilvános előadás, felülvizsgálati szóbeli tárgyalás. Ilyen az osztrák fellebbezési eljárás (492. §.), az 1891. évi genfi perrend szóbeli előadása (85. §.), s fakultatív a francia perjog szóbelisége is. (Garsonnet. Traité. II. 210. o.).

⁹⁸ Ilyen volt a régi sommás eljárás (121. §.) és ilyen jelenleg a német perrend minden fokon.

⁹⁹ A jelenlegi perrendünkben az írásbeli kereset szóval is előterjesztendő, a kötelezően elrendelt előkészítőiratokat, válasziratokat, észrevételeket a fél nem köteles szóval előadni, elegendő írásbelileg előterjeszteni és ez távollétében is ismertetést nyerhet. Ugyanilyen a lengyel perrend 224. cikkulusa szerinti eljárás.

fejlődésén, úgy észlelhetjük, hogy az abszolút szóbeli eljárást felváltotta előbb az írásbelivel vegyes, majd pedig a tiszta írásbeli eljárás. A francia forradalom vívmányaként ismételten elismerést nyert szóbeliség azonban a maga teljességében már nem tudott érvényesülni. A szóbeliség csak az írásbeliség kiszorítása nélkül, azzal vegyesen tudott alkalmazást nyerni körülbelül olyan kompromisszumos megoldásban, amilyenben az eljárásnak írásbelivé alakulása előtt is helyt talált a törvénykezési eljárás, jogszolgáltatás történetében.

Jelentékeny változás történt azonban a két alapelv fejlődésében az elmúlt évtizedekben.

Amíg a szóbeliség és írásbeliség elvének a tiszta írásbeli eljárás előtti vegyülése alig tud változatot felmutatni, arányosulási módozatai vérszegények, sivárak, fejlődést feltárni nem képesek, addig a szóbeliség újabb feltámadásával e két alapelvnek az arányosítása nemcsak ujjaszületését éli, de szinte meglepetéssel szolgál abban a vonatkozásban, hogy két ilyen jelentős alapelv egymásmellett egymásrautaltságánál fogva mennyire variálható.

Ez egyik legjelentősebb momentuma az arányosítás renaissanceának.

Ha a fentebb részletezett s a gyakorlatban megvalósult 8 arányosítási alakzaton figyelemmel végigtekintünk, nem zárkozhatunk el annak a megállapítása elől, hogy a két alapelvnek egymáshoz viszonya néhány évtized alatt kezdetleges formájából kiindulván, az eljárás minden szakára figyelemmel, valamennyi perbeli cselekményre kiterjedőleg oly tökélyvel és részletes aprólékossággal, oly minden elképzelhető és nem egy esetben a valóság világába alig sorozható eshetőség számbavételével nyert szabályozást, amely a jogász ki-finomultság minden szabatosságát, mondhatni szörszálhasogatását magán viseli.

Elegendő, ha e tekintetben reámutatok a szabatosságáról különben is nevezetes német perrendtartásra, amely szerint a felek bizonyos cselekvényei írásban és szóval is elvégzendők, mások ellenben csak szóval és csak fakultatíve írásban; az előbbieknél a bíróság csak az írást észleli és ebből következtet, s amennyiben az utóbbiakat a felek írásba foglalják, úgy a bíró a következtetés alapjául ezt fogadja el, ellenkező esetben az ítékezés alapja a szó.

Nem lehet kétséges, hogy ennek a vegyítési rendszernek a korábbival szemben álló ez a fejlődési fokozata szoros okozati összefüggésben van az emberiségnek vagy mint az újhegeli iskola ismert képviselői Kohler és Berolzheimer mondják, az emberiség objektív értékének a *kultúrának* a fejlődésével.

A kultúra fejlődése, emberi értelemben vett tökéletessége, tette tehát lehetővé a két alapelvnek a már ismertetett aprólékos részletességgel és változatossággal való szabályozását.

Ennek a két alapelvnek egymáshoz való viszonyát azonban nem ez, hanem az *anyagi igazság követelménye* s illetőleg az ennek fogalmát és tartalmát kitöltő politikai irányeszmék szabták meg.

Ezek vegyítették a két alapelvet céluknak megfelelően olyan arányosításban, hogy szabályozásuk a már említett eszmék védte érdekeket kellő oltalomban részesítse.

Csudálatos, hogy ilyen egységesnek mondható befolyás és irányítás mellett a jogfejlődés nem talált egy olyan megoldást, amely véglegesnek lett volna nevezhető, amely egymáshoz arányukat szabatosan és tartósan rendezte volna.

Ennek, az irányeszmék nemzeti felfogásának és értelmezésének már említett különbözőségén kívül, legfőbb indoka volt, hogy azok az eszmék, amelyeknek a szóbeliség végeredményében újjászületését köszönheti, s amelyek érvényesülését előmozdították, *érzékenyen veszettek* abból a társadalmi jelentőségükből, amelyet irányításuk idején élveztek.

Ha az előbb már részletezett vegyítési alakzatokon végigtekintünk akként, amiként azok a perrendekben történeti sorrendben megvalósítottak, akkor meg kell állapítanunk azt, hogy a szóbeliség alapelve, újjászületése után, jelentősége és térfoglalása tekintetében eleinte *emelkedő* irányzatot mutat, majd *kulminációja után mind többet és többet veszít perbeli szerepéből*.

Az írásbeli pert felváltó s első helyen említett szóbeli eljárásban a szóbeliség még csak a kiküldött bíró előtt szerepel, a felek előadásait még csak ez hallgatja meg, maga a bíróság csak az iratokból ítél. A szóbeliségnek az írásbeliséggel való és második helyen felhozott vegyítése, az újjászületése utáni szóbeliséget dicsőségének teljében mutatja be: a felek előadásait közvetlenül a bíróság előtt szóval terjesztik elő s az

ebből jegyzőkönyvezett adatokból dönt a bíróság. Ez az egyetlen vegyítése a két alapelvnek, ahol az előterjesztések mind szóval történnek s csak utólag foglaltatnak írásba. A többi utána következőnél a közlést tartalmazó adat először rendszerint az irat s csak utána következik a szóval való esetleges indokolás. Ettől kezdve az előterjesztések rendszerint írásban történnek, ekként eszközöltetnek a szükséges módosítások is, a szóbeliség nagyjában csak fakultatív, jelentőségéből mindjobban veszít. A gyakorlatban meglevő 4, 5, 6 és 8. alatt tárgyalta variációknál a szóbeliség, ha törvényes kellék, csak az írásbeliséggel együtt kötelező, egyébként pedig csak eshetőlegesen fordul elő. *Az a per, amely a francia forradalom után a szóbeli előadásokra volt alapítva, hovatovább odaalakul, hogy az előterjesztések már csak írásbelileg tétetnek meg, szóbelileg csak eshetőlegesen,* olyan mértékben, amennyire a fél szükségesnek tartja — *a szóbeli előadás esetleg el is maradhat.*

A fejlődésnek, illetve alakulásnak ez a menete szoros kapcsolatot mutat annak az individualizmusnak és liberalizmusnak az érvényesülési ábravonalával, amelynek újjászületését a szóbeliség köszöni. *Addig, amíg az individualizmus és liberalizmus a társadalmi és gazdasági életre élénken irányító befolyást gyakorol, virulens a szóbeliség is, amikor azonban ezek az eszmék erejükből, befolyásuk intenzitásából, belterjességükből veszítenek, ebben az arányban szorul ki nyomról-nyomra a peres eljárásból a szóbeliség is.*

Ékes bizonyítéka ennek a jelen.

Ma, amikor a liberalizmus és individualizmus élte delelőjén túljutott, részben felőrlődött,¹⁰⁰ a szóbeliségnek sincs már jelentős szerepe a perben.

A gyakorlatban újabban alkalmazott és utolsónak említett variációknak a gerince az írásbeliség, azok a perbeli cselekmények, amelyek szóval is elvégzendők egészen csekély számúak, a szóbeli eljárás mindenütt csak fakultatív, mondhatni a fél belátására, méltatására bízott perbeli ornamentika.

A szóbeliségnek ez a sorvasztása nemcsak az individualizmus és liberalizmus eszméjének elenyészésével áll kapcsos-

¹⁰⁰ Lásd a nyilvánosság elvénél 29. jegyzetben felhívott műveket.

momentumokkal szemben hátrányai is vannak, nem vetem el a súlykot, ha azt a meggyőződésemet rögzítem le, hogy *az anyagi igazság korunk mai felfogása szerint nem a tiszta szóbeli perben, hanem az írásbeliség és szóbeliség alapelvének olyan vegyítésével alkotott eljárásban érvényesül a leginkább, amely arányosításban az uralkodó elem az írásbeliség.*

Ez a körülmény pedig a már kifejtetteknél fogva nemcsak abban találja magyarázatát, hogy az individualizmus és liberalizmus eszméje jelentőségét veszítette, de abban a körülményben is, hogy korunk újabb eszméje a szupraindividualizmus és autoritarizmus nemcsak a politikai életben, de társadalmi és jogi vonatkozásban is mérlegelendő tért hódított, eljárási jogi vonatkozásban többek között a fentebb méltatott tárgyalási elvre vonatkozó részben is, ez a momentum pedig nyilván megfosztja a szóbeliséget attól a jelentőségétől, amelyre az individualizmus értékelte s így ha kifejezetten nem is tagadja az új szellem jogi vonatkozásban létjogosultságát, a szükségét sem hangoztatja olyan értelemben, hogy a pert egyedül erre kívánja felépíteni s *a szóbeliség részbeni, közvetett és közvetlen korlátozása iránti törekvésekből* nyilván levonhatjuk konkluzióként azt, hogy a mai szellemi befolyásoknak megfelelően értelmezett anyagi igazság érvényesülésénél *a szóbeliségnek az írásbeliség alapelve mellett csak annyiban van létjogosultsága, amennyiben a korszerű, tehát gyors, olcsó, egyszerű és nemzeti szellemű igazságszolgáltatás érvényesülését nem gátolja, szerepe legjobb esetben csak fakultatív lehet.*¹⁰²

A korabeli eszmék, áramlatok és fejlődési tendenciáktól tehát az írásbeliség-szóbeliség alapelvének a fejlődése sem ment.

3. Közvetlenség.

Kettőt jelent: a felek előadásainak és a bizonyító eszközöknek, következésképen a bizonyítékoknak közvetlen észlelését: azaz amikor *az ítélkező bíróság* a felek előadásait közvetlenül hallgatja meg, a bizonyító eszközöket pedig közvetlenül észleli.

A perbeli alapelvek *demokratikus* eleme. Az eladdig írás-

¹⁰² Francesco Canelutti. I. m. 192. o.

beli eljárással szemben, amely a felek felszólalását nem engedélyezte, a közvetlenség a szóbeliség elvének a segítségével az ítélkező bíróság előtt szóhoz juttatta a feleket, még pedig az egészen népies elemet is; a felek a bírósághoz intézendő előterjesztéseiket közvetlenül teheték meg, a bírósággal közvetlenül érintkezhetnek s így a *demokrácia* tartalmának megfelelően ez az elv s illetve gyakorlati megvalósulása jelentette a nép jogainak perbeli elismerését és kiterjesztését, a peres eljárásnak *demokratikus* alapra való helyezését.

A közvetlenség elvének fejlődése szoros összefüggésben van a szóbeliség és írásbeliség elvének fejlődésével, ezeknek mikénti érvényesülésével.

Ott, ahol a szóbeliség elismerésre talált, szükségszerűen közvetlen volt az eljárás is. A régi törzsi-, nép-, s nemzetbíráskodásnál a felek szóbelileg és csakis ekként terjesztették elő kérelmeiket, panaszaikat,¹⁰³ természetes, hogy ezeket az előadásaikat másként mint közvetlenül meg sem teheték; az eljárás ebben a részében: tisztán szóbeli és teljesen közvetlen volt.

A mai értelemben vett közvetlenségtől mégis abban különbözött, hogy a felek előadásaikat nem a bíróhoz, hanem egymáshoz intézték,¹⁰⁴ ez a közvetlenség elvén azonban mit sem változtatott, mert hiszen a bíróság más megnyilvánulási formában ugyan, de itt is közvetlenül észlelte a fél által mondottakat.

Közvetlen volt a bizonyítás, az ítélkezés is. A bíróság az eskütársakkal s illetve istenítélettel történt s előtte lefolyt bizonyítás eredményéhez képest nyomban szóval és közvetlenül hozta meg határozatát.¹⁰⁵

A polgári jogszolgáltatás ebben a szakában tehát mind a szóbeliség, mind a közvetlenség *szükségképen* teljes volt. Az eljárás eme kezdetleges korában másként nem is alakulhatott.

¹⁰³ Bethmann-Hollweg. I. m. IV. köt. 67. o., H. Siegel. Geschichte des Gerichtsverfahrens. 1857. 21. §., Hajnik. I. m. 215. o.

¹⁰⁴ Brunner-Heymann. Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte. München—Leipzig 1921. 21. o., Bethmann-Hollweg. I. m. V. köt. 119. o., Hajnik. I. m. 216. o., Hazai Okl. 418—419.

¹⁰⁵ Timon. I. m. 437. o.

A közvetlenség éppen ezért *ebben a megnyilatkozási formájában* távolról sem jelentette tartalmilag azt, amilyen értelmet ma tulajdonítanak neki.

Ott, ahol a felek előterjesztése olyan szigorúan alaki volt, hogy egy szónak az elvételése a per elvesztését vonta maga után,¹⁰⁶ aminek eliminálására azután kialakult a Fürsprecher (causidicus) intézménye,¹⁰⁷ s másrészt a bizonyításnál egyedül annak formai eredményét (próba sikerültét) nézték,¹⁰⁸ a közvetlenség nem volt perbeli követelmény, olyan elv, amely szükségszerű, az anyagi igazság kiderítését szolgálmi hivatott, hanem egyedül külső megjelenési alakzata azoknak a cselekményeknek, amelyek a jog érvényesítéséhez ilyen formában nélkülözhetetlenek.

Itt a társadalom *erkölcsi telfogásából, vallási meggyőződéséből, az egész primitív társadalmi rendből és kezdetleges kultúrájából* fakadtak azok a szabályok, amelyek végeredményben természetessé, de egyúttal feltétlenné tették a közvetlenséget.

A próbák s illetve istenítéletek későbbi korában a közvetlenségnek a most vázolt értelemben vett teljességéről azonban már nem tudunk beszélni: itt *az egyházi személyeknek az istenítéletek végrehajtása tekintetében nyert jelentős szerepe és tekintélye folytán* a próba később már nem a bíró előtt, hanem valamely egyházi személy assistálása mellett a bíróság nélkül, annak távollétében folyt le, s a bírónak annak eredményéről csupán bizonyító levelet (litterae relatoriae) küldtek, a bíró ennek alapján hozta meg határozatát.¹⁰⁹

A közvetlenség most vázolt mellőzése az emberiségnek a keresztény szellem és az egyházi befolyás eredményeként kifejeződött ama meggyőződése és hite folytán következett be, amely szerint *az anyagi igazság* kiderítését csak az a bizonyítás szolgálja, amelyet szent helyen az arra hivatottak segédletével eszközölnek, végeredményében tehát ez az átalakulás *az egyház* befolyására történt.

¹⁰⁶ Fehr. I. m. 202. o.

¹⁰⁷ Bethmann-Hollweg. I. m. IV. köt. 68. o.

¹⁰⁸ Brunner-Heymann. I. m. 21—22. o.

¹⁰⁹ Bethmann-Hollweg. I. m. V. köt. 165. o., Ortvay Tivadar. I. m. I. 161. o.

Még később, amikor az előző fejezetben már részletezett körülmények folytán kialakult az írásbeli eljárás, a közvetlenség még inkább háttérbe szorult.

Tovább fokozódott ez akkor, amikor a közvetlenséget már nemcsak a felek előterjesztéseinél, hanem — az inquisitionalis eljárásban — a bizonyításnál, a bizonyító eszközök észlelésénél is mellőzték. A bizonyítást kirendelt commissarius vette fel és a bíróság egyedül az ez által felvett és benyújtott bizonyítási anyagra fektette döntését.¹¹⁰

A bizonyításnak a „kammergerichtlicher Geschäftsgang” szerinti ilyen szabályozása után a közvetlenség a szóbeliséggel együtt teljesen elenyészett a perben.

A most előadottakból észlelhetjük, hogy a per fejlődésének legkezdetén a közvetlenség elvének az alakulása *ösztönös* volt.

A teljes közvetlenségnek később bekövetkezett megszorítását azután ugyanazok az okok eredményezték, mint a szóbeliség korlátozását.

Amiként a közvetlenség és szóbeliség rendszerint egymás mellett jutnak jelentőséghez, akként az írásbeliség és közvetlenség kizárták egymást; az írásbeliség térhódítása szükségszerűen a szóbeliség s egyszersmind a közvetlenség területének a rovasára történt.

Ennélfogva mindazok a körülmények, amelyek a szóbeliség elvét háttérbe szorították, majd mind előidéztek egyúttal a közvetlenség elvének korlátozását is, s így ezekre újólág kitérni ismétlés volna; okozója volt azonban ennek ezeken a momentumokon kívül még egy sajátos körülmény is: *a közvetlenség perbeli jelentőségének fel nem ismerése.*

Ismét a *nagy francia forradalomnak* kellett az emberiség figyelmét ennek az elvnek a jelentőségére felhívnia.

A francia forradalmat mozgató már többször említett irányeszmék többek között felismerték ugyanis, hogy a közvetlen érintkezés és kölcsönös felvilágosítások jobban informálják a bíróságot, hogy ennek következtében a bíró könnyebben

¹¹⁰ Dr. Johann Christoph Schwartz: Vierhundert Jahre deutscher Zivilprozess-Gesetzgebung. Berlin 1898. 418. o., Hajnik. I. m. 287. és 295. c., Quadripartitum III. r. 25. c.

irányíthatja a tárgyalást, hogy mindezek közvetlen megtörténte és a bizonyítás közvetlen felvétele folytán a tényállás kiderítése teljesebb, mindez pedig nemcsak az ügyek egyszerűbb és gyorsabb elintézését mozdítja elő, hanem az anyagi igazság fokozottabb érvényesülését is jelenti, de főleg felismerték azt, hogy a közvetlenség megvalósítása *individuális, liberális és demokratikus* érdekeknek egyaránt való érvényesülését mozdítja elő, mert hiszen az egyéni jogok további olyan irányban való kiterjesztését jelentette, hogy minden egyén társadalmi osztályra való tekintet nélkül közvetlenül és szabadon kereshette és érvényesíthette igazságát a bíróság előtt, mindezeknél fogva nagyon természetes, hogy megvalósítása az új irányelmék célkitűzései közé tartozott.

Az individualizmus és liberalizmus óta való fejlődésében azonban a közvetlenség a szóbeliség elvével való azt a szoros kapcsolatot, amely korábban jellemezte, nem tartotta fenn.

Ettől az időtől kezdve a közvetlenség elvének csupán a bizonyítás körén kívül eső érvényesülése esik teljesen össze a szóbeliség elvével, illetve ennek fejlődésével.

A szóbeliség és közvetlenség elve *a felek előterjesztéseit illető vonatkozásban* ugyan nem azonos, de ugyanannak a tartalmi megnyilvánulásnak két formája, egyazon éremnek két oldala.

A szóbeliség jelenti azt, hogy az előadás a bíróság előtt szóval, a közvetlenség pedig azt, hogy közvetlenül történt; ha még pontosabban akarjuk meghatározni, úgy elég annak megállapítására szorítkoznunk; hogyha az egyik fennforog, jelen van a másik is és megfordítva. Szóbeliség nincs közvetlenség nélkül, s a közvetlenség nem nélkülözheti a szóbeliséget.

Éppen ezért a felek előadására vonatkozóan mindazt, amit a szóbeliség fejlődésére, ennek okaira s a politikai momentumok befolyása folytán mikénti alakulására a szóbeliség elvének taglalásánál bátorkodtam előadni, a fentiek folytán a bizonyítás területét nem érintő közvetlenség elvére is áll.

Az új politikai tartalmú szellemi mozgalmak (autoritarizmus, szupraindividualizmus, nemzetiszocializmus, fascizmus) akár a szóbeliséget, a közvetlenséget sem tartják a felek előterjesztéseit illetően nélkülözhetetlennek, de nem is kívánják elejteni, ott és annyiban tartják fenn, ahol és amennyiben ezt

ma az anyagi igazság érvényesülése indokolja.¹¹¹ *Alkalmazásának arányát tehát az anyagi igazság követelménye* s illetve pontosabban az ennek fogalmára és tartalmára befolyással bíró irányeszmék szabják meg.

Megszakad a szóbeliség és közvetlenség eladdig szoros fejlődési kapcsolata a továbbiakban a bizonyítás tekintetében.

A közvetlenségnek a francia forradalom utáni újjászülése a bizonyítást illetően nem következett be.

Nem valósította meg a francia perjog sem.¹¹²

Figyelemreméltó momentum, hogy az a francia jogfejlődés, amely a szóbeliség és nyilvánosság teljes érvényesülése mellett a közvetlenség elvének a keresztülvitelét is szükségesnek tartotta, akkor, amikor eljárását ezekre az elvekre felépítette, érvényesülésüket éppen a bizonyításnál mellőzte, holott a bizonyításnak éppen a nyilvánosságban és közvetlenségben rejlik az ereje.

Ez csupán egy körülménnyel indokolható, nevezetesen azzal, hogy olyan *perjogi felfogások és szemléletek* uralkodtak, amelyek a bizonyításnak a közvetlenségben rejlő értékét fel nem ismerték.

A *francia forradalomnak* köszönhető perjogi vívmányok annak a pernek, illetve eljárásnak az alapját kívánták megvetni, amely eljárás alkalmas lesz arra, hogy a bíró ennek alapján a felek közötti vitás ügyet az anyagi igazság követelménye szerint döntse el. Ebből a célból és felfogásból kiindulván az ítélkező bíróra rótták a legnagyobb terhet. Reá várt az a kétségtelenül nehéz feladat, hogy a felek részére ne jogot, hanem igazságot szolgáltatasson. Ezt a nagy feladatot — felfogásuk szerint — pedig csak akkor oldhatta meg alaposan, ha a tevékenységét egyedül az ítélkezésre, a döntésre korlátozzák, a perhez tartozó minden egyéb és a döntéshez szükséges figyelemtől esetleg elvonó tevékenységtől mentesítik. Ezért az ítélkező bíró munkájának csak a mérlegelést és ítélkezést tekintették, az egyéb nem szorosan bírói tevékenységektől pedig mint a tanúk kihallgatásától, helyszíni szemlétől, az eskü kivételétől mentesít-

¹¹¹ Francesco Carnelutti. I. m. 181. o., Gesetz zur Aenderung des Verfahrens in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten. 27. Oktober 1933. A hozzáfűzött indokolásban.

¹¹² A francia perjogban az ú. n. „enquête rendszer” érvényesül.

tették és ezeket az általa megkeresett, kiküldött bíróra bízták.¹¹³ Egyedüli feladata tehát az volt, hogy a más által összegyűjtött bizonyítási anyag alapján döntsön.

Az anyagi igazság érvényesülését célzó ezt a felfogást hangoztatja Endemann¹¹⁴ is, de ezt a célt kívánták szolgálni részben s nem oly következetességgel többek között a másfél-század éves islandi perjog,¹¹⁵ az osztrák perjog,¹¹⁶ s az ezen alapuló 1868: LIV. törvénycikkünk, amely parancsolólag rendelkezik abban a tekintetben, hogyha a kihallgatandó tanú más bíróság területén lakik: a kihallgatás megkeresés útján történik, továbbá az Ü. Sz. 256. és 257. §-a, amely szerint a bizonyító eszközöket a tanács kiküldött tagja figyeli meg, ő hallgatja ki a tanukat és észleli a szemletárgyakat, de ezt a felfogást honorálja még a dán¹¹⁷ és az új török perjog is, amely utóbbi szerint a bizonyításnak a felvétele az előkészítő eljárás folyamán történik és az erről felvett közokiratok szolgálnak a döntés alapjául.¹¹⁸

Az anyagi bizonyításnak az új alapelvek meghatározta eljárásban való szerepére és jelentőségére azonban hamarosan rájöttek. Meggyőződtek arról, hogy nemcsak a büntető perben, de a polgári perben is az ítékezés a bizonyításon múlik, s hogy erről az ítélező bíróságnak helyes és a tényeknek megfelelő észlelete csak akkor lehet, ha azt közvetlenül maga veszi fel, annak felvétele előtte történik. A múlt század végén és ennek elején elkészült perrendtartások ezt a felfogást azután következetesen meg is valósítják. Szigorúan alkalmazzák ezt még azok a perrendek is, amelyek az eljárás elkülönítése (bifurkációja) mellett foglaltak állást s ha a perelőkészítést külön bíróra bízták is, magát a bizonyítást az ítélező bíró, illetve bíróság által rendelik foganatosítani,¹¹⁹ megkeresett s

¹¹³ Code de procedure civile. Art. 196., 255., 295., 305.

¹¹⁴ Endemann. I. m. II. köt. 68. o.

¹¹⁵ Leske-Loewenfeld. I. m. 477. o.

¹¹⁶ Klein-Engel. I. m. 207—208. o.

¹¹⁷ Leske-Loewenfeld. I. m. 464. o.

¹¹⁸ 230—235. §. 1927. év július hó 4. napjáról keltezve.

¹¹⁹ A „Rules of Supreme Court“ (1883) által szabályozott angol-, az 1877. január 30-ki keletű német perjogban (320., 337., 340., 370. s 441. §-ok); a baseli-, genfi-, berni-, zürichi- s vaud-i perrendekben (Andreas

illetve kiküldött bíróra a legritkábban, a törvény által pontosan meghatározott esetekben bízzák.

Még tovább mennek a bizonyítás közvetlen fogatosításának a kiterjesztésével az anyagi igazság érvényesülése érdekében a legújabb perrendek.

Az új lengyel perjog 252. articulusának 1. §-ában,¹²⁰ s az ugyancsak most készült jugoszláv perjog¹²¹ is, bár más kitételekkel s feltételekkel, de lényegileg a mi polgári perrendtartásunkkal azonosan rendelkezik a bizonyítás közvetlensége tekintetében; erőteljesebben viszi keresztül a bizonyításnak közvetlen felvételét azonban a fascista perrendi javaslat, amely a bizonyításnak közvetlen felvételét eljárásának gerincévé teszi,¹²² de legmarkánsabban alkalmazza az új német birodalmi perjogi novella, amikor a tanú kihallgatását csak akkor engedi megkeresés útján fogatosítani, ha 1. az igazság kiderítése céljából ez mutatkozik célszerűbbnek, 2. a tanú megjelenésében akadályozva van, s 3. olyan messze lakik a tanú, hogy közvetlen kihallgatása céltalannak mutatkoznék.

Ez az utóbbi rendelkezés megcáfolhatatlanul igazolja az új fejlődési tendenciának azt a felfogását, hogy: „Wenn Behauptung und Beweisaufnahme unmittelbar vor dem Gerichte und auseinanderfolgen, ist die Erforschung der materiellen Wahrheit ungleich leichter...¹²³”, s a súlypont tehát az anyagi igazság érvényesülésén van, a közvetlenség megvalósításának oka és célja ez.¹²⁴

Heusler. Der Zivilprozess der Schweiz. Mannheim 1923.), s a norvég perrendtartásban (195. és 197. §-ok), tehát azokban a perjogokban, amelyeknek eljárása bifurkált.

¹²⁰ A bizonyítást az ítélkező bíróság fogatosítja, kivéve ha ezt a bizonyíték természeténél fogva lehetetlenné teszi, ha a bizonyítás közvetlen felvétele elháríthatatlan akadályokba ütközik avagy ha a per tárgyának az értékevel arányban nem álló költséget okoz, amikor is azt az ítélkező bíróság kiküldött v. megkeresett bíróra bízhatja. 1933. évi január hó 1. napján lépett hatályba.

¹²¹ 172. §. 1. pont. A bizonyítást az ítélkező bíróságnak kell felvennie. 1929. évben készült.

¹²² Francesco Carnelutti. I. m. 181—184. o.

¹²³ Gesetz zur Aenderung des Verfahrens in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten. Vom 27. Oktober 1933. III. 7. (375. §.)

¹²⁴ Csapán 1930: XXXIV. törvénycikkünk előtt nem lebeghetett a kor eszméinek magvát képező ez a cél, mert amennyiben a per tárgyának ér-

Korunk új fejlődési tendenciáját jelentő és politikai tartalommal telített nemzetiszocialista felfogás — miként láthatuk — a bizonyítás területére a fascista perrendi javaslatlall együtt és egyezően kifejezetten is hangoztatja a közvetlenség szükségességét amikor célként tűzi ki, hogy „Die leitenden Gesichtspunkte des Erkenntnisverfahrens müssen sein... *die Wiederherstellung der Unmittelbarkeit der Verhandlung, insbesondere der Beweisaufnahme*“...¹²⁵, s ezzel ékesen illusztrálja a perjogra való befolyását is.

4. Tárgyalási elv.

A perbeli cselekmények a kereset beadásától kezdődően az eljárás érdemi befejezéséig, jogerős eldöntéséig három csoportba oszthatók:

1. mindazok a perbeli cselekmények, amelyeket az eljárási jog kötelezően ír elő s amelyek teljesítése alól a bíró felmentést nem adhat; (kereset beadása, a kir. törvényszéknél írásbeli ellenkérelem előterjesztése, fellebbezés benyújtása, stb.)

2. olyan perbeli ténykedések, amelyek a törvény imperatív rendelkezései szerint bár szintén megteendők, de mikénti teljesítésük a bíró rendelkezésétől függ (pl. a kir. törvényszék előtti eljárásban az előkészítőiratok mikénti váltásának az elrendelése, a határidejük meghatározása, tárgyalási határnapok kitűzése, stb.),

3. s végül azok a perbeli cselekmények, amelyek megtételére a bíró hívhatja fel a feleket (pl. bizonyítékok-, tanúk lakcímének a bejelentése, okiratok felmutatása, stb.), amelyeknek elvégzésére a bíró jogosíthatja fel a felet engedély formájában (pl. jogosult az ellenfél tényállításaira észrevételeit megtenni, tanuhoz kérdést intézhet, stb.), s végül amelyek teljesítése téke 1000 pengőt meg nem halad s a fél szegénységi jogon pereskedik, 17. §-a szerint a tanut — az anyagi igazság rovására — rendszerint lakóhelyén *kell* kihallgatni. Káros ez főként azért, mert a perek zöme éppen 1000 pengőn alul van, s — sajnós — a kis existenciájú emberek érdekét sérti. Éppenséggel nem *demokratikus* vonása törvényalkotásunknak. Eklatáns példája annak is, hogy az *államháztartás illetve kincstár szegénysége* is hátrányosan befolyásolhatja az anyagi igazság érvényesülését.

¹²⁵ Begründung des Gesetzes vom 27. Oktober 1933.

íránt előterjesztett kérelmével a felet elutasíthatja, azoktól eltilthatja (pl. a tanubizonyítási kérelemnek helyt nem ad, a tárgyaláson való jelenléttől a felet eltilthatja, stb.).

A bírót a modern perjogok szerint megillető ez a 2. és 3. alatt megjelölt pervezetési jog szöges ellentétben van a címben tárgyalásnak jelzett azzal az alapelvvel, amelynek tartalma szerint a peranyag szolgáltatására vonatkozó kötelezettség a feleket terheli.

A tárgyalási elv, helyes értelmezése szerint ugyanis nemcsak azt jelenti, hogy a peranyag szolgáltatása egyedül a felet illeti, hanem tartalmazza egyúttal azt is, hogy az ügyfél csak azt tárja fel, amit saját felfogása szerint szükségesnek, igénye érvényesítésére célszerűnek és általában nyilvános közlésre egyéni mérlegelése szerint megengedhetőnek tart, s ezt is az általa helyesnek talált időrendben és a maga módján teheti.

Nem az anyagi igazság kiderítése, hanem vélt jogának az érvényesítése a célja. A peranyagot tehát ennek megfelelően szolgáltatja.

Az ilyen értelmezés melletti peranyagszolgáltatásnál még ma is megengedi a perrendek némelyike azt, hogy a fél előadásaiban *a valóságot* elkerülje.

Ezzel szemben a bírói pervezetés célja: mindama körülmények felderítésének a szorgalmazása, amelyek — a bíró meggyőződése szerint — *az anyagi igazság* kiderítéséhez feltétlenül szükségesek.

A perbeli feleknek tehát vélt joguknak az érvényesítése, a bírónak pedig az anyagi igazságnak lehető érvényre juttatása a célja a perben.

A két félnek ez a szükségképen egymással, de a bíróval is ellentétes érdeke másirányú törekvéseiknél fogva alig hozható közös nevezőre.

Aszerint már most, hogy a peranyagnak az összegyűjtésére az uralkodó tételes szabályozás minő feladatot ró a bíróra s illetve a felekre, aszerint alakul a bírói pervezetésnek és a tárgyalási elvnek egymáshoz való viszonya, miért is a peranyag szolgáltatását a felekre hárító tárgyalási elv és a bíró részére az anyagi igazság felderítése érdekében biztosított pervezetési jog szorosan összefügg egymással olyan értelemben, hogy a

kettő egymáshoz viszonya adja meg a tárgyalási elvnek koronként és helyenként való alakulását.

Érvényesülése a bíró pervezető jogkörének a szabályozásától függ.

Ha az alakulás során a bíró részére biztosított jogok vannak túlsúlyban úgy ez eo ipso maga után vonja a jogoknak a másik részen való csorbulását és megfordítva.

A bíró s illetve a felek részére biztosított s egymással szoros összefüggésben lévő eme jogok egymáshoz való arányának az idők folyamán állandóan változó hullámmása a jogfejlődés során azután odavezetett, hogy a szabályozás ilyen ingaszerű lengése következtében elérte a gyakorlatban mindkét *végletét*, vagyis amikor minden jog a felet illette meg s illetőleg fordítva, amikor a peranyag összegyűjtése és az egész eljárás irányítása kizárólag a bíróra volt bízva.

A római jogban a legis actiok korában a peranyag szolgáltatása a legnagyobbbrészt a felek kezében van, a bírónak a peranyag beszerzésére, az eljárás irányítására alig van befolyása. A felek részére megállapított perbeli cselekmények elvégzésére szigorú szólásformák voltak megszabva, amelyek a törvény betűjét követték. A perbeli cselekmények csakis ezekkel a magistratus előtt elvégzendő ünnepélyes szólásformákkal voltak teljesíthetők, mert az azoktól való eltérés a per elvesztését vonta maga után. A bíró pervezetési joga ennél fogva itt szűk keretek között mozgott. Nem emelkedett nagyobb jelentőségre a lex Aebutia által behozott per formulas-pervitelnél sem. Itt a bíró egyenesen utasításra járt el, a praetori formulában foglalt intentioban megjelölt feltételeknek megfelelően a bizonyítás eredményéhez képest kellett határoznia, megszorította ebbeli jogát még a magistratusnak felügyeleti joga is, amely az eljárás többféleképp való ellenőrzésében, a kitűzött határidők elhalasztásában, a perek felfüggesztésében, a bírót az eljárási szabályok betartására-, ítélet hozatalára irányuló figyelemztetésben nyilvánulhatott meg.

Egyetlen említésre méltó pervezetésre valló jogköre az volt a bírónak, hogy az esküt (*iusiurandum iudiciale*) a felek egyikének hagyhatta meg s hogy a rosszhiszeműen eljáró féllel szemben rendbüntetést szabhatott ki.¹²⁶

¹²⁶ Lásd a 83. alatti jegyzetben felsorolt műveket.

Ónálló pervezetésre tehát nem sok, peradatok hivatalbóli beszerzésére pedig egyáltalán nem maradt tere a bírónak.

Háttérbe szorult a pervezetési jogkör az ezt követő időkben a középeurópai népek perjogában is.

Az eljárási jog teljes egészében a tárgyalási elv alapján nyugodott.

Az eljárás szigorú formák között folyt le. A peres felek megjelentek a törvénykezési napokon eskütársaikkal a bíró előtt, a felperes előadta panaszát vagy igényét, amire következett az alperes válasza s mind ezek, mind pedig az ezt követő bizonyítás szigorúan alakszerű volt olyan értelemben, hogy a hagyományos szavaktól, alakiságoktól való legkisebb eltérés a per elvesztését vonta maga után.¹²⁷ A felek maguk cselekednek,¹²⁸ a felperes az alpereshez intézi panaszát és nem a bíróhoz,¹²⁹ a bíró csak csendes szemlélője a felek jogi küzdelmének,¹³⁰ csak arra ügyel fel, hogy a peres felek a szokás vagy a törvény által megállapított perbeli formákat, bizonyítási eszközöket kellően alkalmazzák.¹³¹ Ítéletét nem jogi meggyőződése alapján, hanem a perbeli alakzatok kimenetele szerint, a bizonyítás (próba) sikerültéhez vagy nem sikerültéhez, a letett eskühöz képest hozta meg. Egyetlen pervezető ténykedése annak megállapításában merül ki, hogy melyik fél szolgáltassa a perdöntő bizonyítékot és milyen bizonyítási forma nyerjen alkalmazást. Ezt meghaladóan azonban a peres eljárásba már nem folyt bele. Nem vett részt még az istenítéleteken sem.¹³²

Ilyen volt az eljárás majdnem hajszálszerű pontossággal

¹²⁷ Fehr. I. m. 202. o.

¹²⁸ H. Siegel. Geschichte des deutschen Gerichtsverfahrens. 1857.

¹²⁹ Bethmann-Hollweg. I. m. IV. 67—68. o., Brunner-Heymann. I. m. 21. o.

¹³⁰ J. W. Planck. Das deutsche Gerichtsverfahren im Mittelalter. 1878.

¹³¹ Árpádkori új okmánytár. I. 38., 283., II. 264.

¹³² Codex diplomaticus Hungariae ecclesiasticus ac civilis IV. 1. 163—164. Bethmann-Hollweg. I. m. V. köt. 165. o., Ortway Tivadar. I. m. I. 161. o.

az angolszászoknál,¹³³ a frankoknál, a germánoknál¹³⁴ és nálunk¹³⁵ is.

A bírói pervezetési jogkörnek a peres eljárásban való megjelenését jelentette az ebben az időben feltűnő *inquisitionalis* eljárás.

Ebben az eljárásban a bizonyítás anyagát és irányát már a bíró jelölte meg.¹³⁶ Az *inquisitionalis* eljárásnak későbbi térfoglalása pedig idővel nemcsak, hogy titkossá tette az eljárást, de a bizonyítás felvételét egészen a bíró kezébe fektette le, sőt abból a feleket ki is zárta. A tárgyalási elv az eljárás ilyen alakulása folytán bizony jelentékenyen veszített érvényesülési köréből.¹³⁷

Végül pedig Nagy Frigyes az 1793. évi általános törvénykezési rendtartását már a tárgyalási elv teljes mellőzésével, még a bírói pervezetési jogkört is jelentékenyen meghaladó elvre: az *Inquisitionsmaxime*-re fektette.

Nagy Frigyes a büntető eljárásban alkalmazott nyomozó elvet a polgári perben az írásbeliség túlhajtása következtében előforduló végzetes, a pert rendszerint elnyújtó, túlméretezetté tevő hibák kiküszöbölésére használta fel.

A nyomozó elv értelmében a peranyag szolgáltatása ezután nem a felek kötelessége volt, hanem a bíróság feladata.¹³⁸ Az ügy a kereset beadása után a vizsgálóbírónak a kezébe került, aki büntető-vizsgálóbíró módjára az ügy eldöntéséhez szükségesnek mutakozó peranyagot és bizonyítékokat összegyűjtötte és az ügyfélnyilvánosság¹³⁹ nélkül összeszedett kész anyagot azután döntés végett az ítélkező bíróság elé tárta, avagy pedig ennek alapján maga hozta meg döntését.

¹³³ Pollock and Maitland: The History of English law. II. köt. 500—608 o., Erek. I. m. I. köt. I. rész.

¹³⁴ Bethmann-Hollweg. I. m. IV. köt. 67—68. o., Brunner-Heymann. I. m. 21. o.

¹³⁵ Timon. I. művének perjogi része, Hajnik. I. m. 215. o.

¹³⁶ Hajnik. I. m. 287. o.

¹³⁷ Bekövetkezett ez nemcsak külföldön, de nálunk is. Hajnik. I. m. 224. o.

¹³⁸ Schwartz. I. m. 515. o.

¹³⁹ Die Allgemeine Gerichtsordnung 7. §-a: „Der Richter ist also schuldig und befugt, den Grund oder Ungrund der in einem Prozesse vorkommenden Tatsachen selbst und unmittelbar zu untersuchen...“

Itt tehát, miként láthattuk, nem egy minden vonatkozásban érvényesülő olyan pervezetési jogról van szó, amelynek fogalmát fentebb feltártuk, hanem egy olyan többletről, amely magába zárja ugyan a teljes pervezetési elvet, de ennél többet jelent, mert nemcsak abban a tekintetben rendelkezik, hogy a felek a bíró irányításához mérten miként és mikor szolgáltatassák a peranyagot, hanem annak egy részét nyomozatszerűen a felek tudta nélkül is összegyűjti, a felek peranyagszolgáltatási kötelezettségét egészen háttérbe szorítja, annak teret nem enged. A peranyag mikénti szolgáltatására vonatkozó szabályozásában az addigi perjogi elveknek az elvetésével, ezekkel ellentétben a másik végletbe esett: az eladdig a felek magánérdekének tekintett, belátásukra bízott és eszerint alakuló eljárást *közérdekű, közjogi* természetű eljárássá tette. Míg amott a tárgyalási elv teljes merevségében talált keresztülvitelre, addig itt egészen kiküszöbölték. Amott a bírónak pervezetési jogköre a minimális volt, itt ez a minimális jog a felet illette, a bírói pervezetés minden vonatkozásban érvényesült.

Ilyen az egyik végletből a másikba eső átalakulás csak a világszellem, világnézet s fejlődési tendencia gyökerében való átalakulásának lehetett következménye.

A tárgyalási elvnek már a római perjogban való térfoglalása sem ment az egykorú római viszonyoktól. Ezeket a római életviszonyokat az jellemezte, hogy nemcsak a gazdasági-, de a szellemi szükségletek fedezéséről is az állam gondoskodott. Az állam a politikai és személyi szabadságban élő rómaiaknak nemcsak kenyeret, de játékokat is adott, gondoskodott arról, hogy a lakosságnak a zsákmányból is jusson, de arról is, hogy vallási-, értelmi- és szellemi szükségletei is kielégíttessenek.¹¹⁰ Jogi vonatkozásban annak igazolására, hogy *az állam az egyéni szükségletek fedezésének a rendszerére volt alapítva* igen jellemző az a körülmény, hogy a jogérvényesítés megkönnyítésére nem hagyta magára a felet olyan értelemben, hogy neki kellett felfedeznie, esetleg feltalálnia azt a modus agendit, amellyel megsértett jogát érvényesítheti, ellenkezőleg a fél panaszára *a praetor nem a megsértett jogára hívta fel a panaszos figyelmét, hanem kezébe nyomta egyenesen azt a*

¹¹⁰ Concha Győző. Politika, Budapest 1895. 47. o.

*kereseti formulát, blankettát (actio), amellyel jogát érvényesítheti.*¹⁴¹ Az egyén szükségletének a fedezését vélte a most ismertetett római peres eljárási rendszert azzal is szolgálni, hogy a politikai és egyéni szabadságok lehető érvényesülhetése végett az eljárást az előírt formulák betartásával megszorított tárgyalási elvre alapította s a bíró pervezetési jogkörét, a fél jogának tetszése szerint való érvényesítése érdekében éppen annál az elvnel fogva, hogy az állam az egyének rendelkezésére áll, korlátozta, a bírót a jogvita *éber* szemlélőjévé s bírálójává tette.

Ez az eljárási forma szinte előfutárja volt annak a középkori bíraskodásnak, amelyben a bíró az eljárásnak csak *csendes* szemlélője volt.

A tárgyalási elvet mereven alkalmazó ezt a kort a *kereszténység szelleme* hatja át.

A középkor keresztény nagy gondolkodóinak ama felfogásából és tanából, amely a földi világtól való elfordulást és az Isten országa felé való törekvést hirdette, amely a lex humana-val szemben egyedül helyesnek az örök törvényt a „lex aeterna“-t tartotta, amely az államnak isteni rendelkezésen alapuló természetét vallotta (Szt. Ágoston) illetve tanította és a földi igazságot is csak Istentől eredendőnek tartotta, okszerűen következik az, hogy eme *magasztos hitének a földi igazságszolgáltatásban is helyet kívánt biztosítani*. Ezt a kor jogászai csak úgy vélték tudni megvalósítani, ha az igazságszolgáltatást nem gyarló emberre bizzák, aki a való igazságot emberi mivoltánál fogva úgysem ismerheti fel, hanem magára Istenre, abból a meggyőződésükből kifolyólag, hogy Isten, a Mindentudó és Mindenható, mindenkor az ártatlan védelmére fog kelni és ha kell, annak érdekében csodákat is művel. E felfogás alakulatai az istenítéletek és az ezt kísérő eljárás. Az ilyen eljárásoknál pedig nem is volt szükség bíróra olyan értelemben, aki az igazságot felderíteni tartozik, hanem egyedül egy megfigyelő személyre, aki ellenőrzi a fél perbeli cselekményeinek helyességét, s illetve megállapítja az istenítélet eredményét, a Mindenhatónak a döntését.

¹⁴¹ Dr. Schwartz Gusztáv. *Institutiók és Pandekták*. Budapest 1900. 105–106. o.

Ez volt az oka azután annak, hogy a keresztény szellem erőteljes érvényesülése korában a tárgyalási elv odamódosult, hogy a bíró pervezetési jogköre teljes egészében háttérbe szorult s a peres eljárásban egyedül a peres felek cselekményei s illetve a Mindenhatónak ehhez fűződő megnyilatkozásai bírtak jelentőséggel.

A római jogtól kezdődően életképesen fejlődő tárgyalási elv ekkor érte el fénykorát. *A kereszténységnek eme széles elismert felfogása korlátlan uralmat biztosított számára.*

A tárgyalási elv vallási meggyőződésen és egyházi befolyáson alapuló belterjes érvényesülésének az első tördőfést azonban ugyancsak *az egyház* adta meg.

Amikor az egyház az 1215. évi IV. lateráni zsinaton eltiltotta az istenítéleteket és duellumokat, szükségszerűen új bizonyítási rendszerről is kellett gondoskodnia és ez volt a szintén *egyházi* eredetű *inquisitio*.

Az inquisitionalis eljárás, ez a titkos processzus, a bizonyításnak a bíró kezébe való tételével vetette meg azután a bírói pervezetési jogkörnek az alapjait. Tág körben valósította meg Nagy Frigyes porosz király már említett perrendje.

Ez a jogfejlődésben egészen elszigetelt jelenségnek mutatózó és a büntető mintájára készült eljárási forma a korabeli államformákban uralkodó abszolutisztikus törekvéseknek megfelelően *az abszolutizmus elveinek az igazságszolgáltatásra való alkalmazásának* a következménye. Az abszolutisztikus uralkodó a peres eljárásnak a terjedelmes írásbeliség nyűgétől dőcögő és elakadt szekerét akként kívánta a helyes útra irányítani, hogy az államformában, a kormányzatban az államfő minden téren való feltétlen érvényesülésének oly nagyszerűen bevált elvét az igazságszolgáltatásra s illetve a polgári eljárásra is alkalmazta. Ezt pedig olykép vélte megoldani, ha az egész pert nem a felek, akik esetleg számos egyénből állhatnak, és éppen ezért egységes szempontot ritkán képviselhetnek, hanem egy ember, a bíró irányító kezébe fektette le, miáltal az egész peres eljárás egy központi vezetés alá jutva, az államok mintájára a per is egységes központi (*abszolutisztikus*) irányítást nyert s így — felfogása szerint — céljának: az anyagi igazság felderítésének inkább fog megfelelni.

Ez az eljárás a tárgyalási elvet nem ismerte.

A nagy francia forradalomig s illetőleg mindaddig, ameddig az ezt mozgató irányeszmék érvényesülésre nem találtak, a római birodalomnak az állami gépezet rendeltetésében rejlő felfogása, majd pedig a kereszténység másirányú szelleme s végül az abszolutizmus hatása folytán a tárgyalási elv igen eltérő alakzatban talált érvényesülésre: hol megtagadták, hol pedig egész merevségében alkalmazták, igazolva ezzel azt, hogy érvényesülésének csak akkor van helye, ha a kor felfogása az anyagi igazság kiderítése végett szükségesnek s illetve helyesnek tartja. Ezért kapott helyet a római jogban és az istenítéletek korában, ezért korlátozták az inquisitionalis eljárásban s melőzték a nyomozó elven felépült perben.

A nagy francia forradalomtól kiinduló új jogfejlődéstől kezdve a tárgyalási elv is az új eszmék, felfogások, fejlődési irányzatok befolyása alá került. Az *individualizmus, liberalizmus és demokratizmus* minden téren való befolyása itt sem maradt eredmény nélkül.

Az egyént előtérbe állító és a népnek minden téren jogot biztosítani kívánó szemléletek teljes igyekezettel felkarolták az egyén, a nép érvényesülésének tág teret nyújtó, bár a múlt emlékeihez tartozó, de tartalmánál fogva törekvéseik megvalósítását biztosító tárgyalási elvet s éppen ezért azt teljes egészében érvényre is emelték.

Az említett eszmék által *maradék nélkül* helyreállított tárgyalási elvnek ez az uralma azonban nem tartott sokáig. A majdnem egy évszázaddal ezelőtt megindult kodifikationalis munkálatok a megszorításához lassanként hozzáfogtak.

Megtörte már a mi 1868: LIV. t. cikkünk, amikor elrendelte, hogy a bíróság hivatalból rendelhet el szemlét, hallgathat meg szakértőket, megíthet pót- és becselő esküt; az 1893: XVIII. t. cikkünk, amely kötelezte a felet, hogy a birtokában levő okiratot, leszármazási táblákat, terveket, vázlatokat és más felvilágosító rajzokat, amelyekre hivatkozott előterjessze, s amely lehetővé tette, hogy a bíróság a tényállás felderítése végett hivatalból szerezhessen be más bíróságnál vagy hatóságnál levő iratokat (39. §.), hivatalból rendelheti el a félnek eskü alatti kihallgatását (95. §.), tanúk kihallgatását (65. §.), s feljogosí-

totta a bíróságot arra is, hogy a felet a birtokában levő és a vitás ténykörülmények bizonyítására szükséges okirat felmutatására kötelezhesse (39. §.).

Még tovább ment ezen a téren a ma érvényben lévő polgári perrendtartásunk, amikor kimondja, hogy a bíró a köztudomású tényeket akkor is köteles figyelembe venni, ha azokat a felek egyike sem adta elő (267. §.), a bíróság feladatává teszi az arról való gondoskodást, hogy az ügy kimerítő tárgyalásban részesüljön, hogy a felek homályos kérelmeiket, tényelőadásaikat és nyilatkozataikat megmagyarázzák, kiegészítsék, a szükséges kérelmeket és nyilatkozatokat megtegyék (224—225. §.), hogy bizonyító okiratok felmutatására nemcsak a feleket, hanem harmadik személyeket is kötelezhet (308. §.), legtovább ment azonban a 271. §-ában foglalt rendelkezésével, amikor lényegileg az 1893: XVIII. t. c. 65. §-ára támaszkodva kimondta, hogy a bíróság a kárnak, elmaradt haszonnak vagy alapjára nézve nem vitás vagy bebizonyított más követelésnek bírói megállapításától függő mennyiségét, ha a felek részéről ajánlott bizonyítás megnyugtató eredményt nem nyújtott vagy eredményt előreláthatólag nem ígér, minden körülmény figyelembevételével — tehát a tárgyalási elv teljes elhanyagolásával — legjobb belátása szerint állapítsa meg.

Nemcsak a mi perrendtartásunk, de a külföldi perjogok is megszorítják a tárgyalási elvet, így: a német Zivilprozessordnung 1877-ből való 136. §-ának 3. bekezdése,¹⁴² 139. §-ának 1. bekezdése,¹⁴³ a 141. §. 1. bekezdése,¹⁴⁴ a 142. §. 1. bekez-

¹⁴² „Es hat Sorge zu tragen, dass die Sache erschöpfende Erörterung finde“.

¹⁴³ „Der Vorsitzende hat dahin zu wirken, dass die Parteien über alle erheblichen Tatsachen sich vollständig erklären und die sachdienlichen Anträge stellen, insbesondere auch ungenügende Angaben der geltend gemachten Tatsachen ergänzen und die Beweismittel bezeichnen. Er hat zu diesem Zwecke, soweit erforderlich, das Sach — und Streitverhältnis mit den Parteien nach der tatsächlichen und der rechtlichen Seite zu erörtern und Fragen zu stellen“.

¹⁴⁴ „Das Gericht kann das persönliche Erscheinen einer Partei zur Aufklärung des Sachverhalts anordnen;“ ...

dése,¹⁴⁵ 143. §-a,¹⁴⁶ s megtaláljuk itt a mi perrendünk ismertetésénél oly jelentősnek említett 271. §-t is a 287. §. 1. bekezdésében;¹⁴⁷ meg vannak a tárgyalási elvnek ezek a megszorító rendelkezései a francia Code de procedure 254.¹⁴⁸ és 302.¹⁴⁹ articulusában; még az angol perjogban is, ahol pedig a legtöbb maradt meg mind a mai napig a tárgyalási elvből, itt is felmutatandó bizonyos esetben a harmadik birtokában levő okirat, a felek kimerítő előadásairól pedig a „master“ köteles gondoskodni,¹⁵⁰ de korlátozza a tárgyalási elvet a legfrissebb perjog, a lengyel perrendtartás is 223. art. 1. §. 1. pontjában,¹⁵¹ ugyanezen articulus és szakasz 3. pontjában,¹⁵² továbbá 244. articulusában,¹⁵³ s 245. articulusának 1. §-ában.¹⁵⁴

A tárgyalási elvnek a mai modern perjogokban való ez a megszorítása a most ismertetett adatokat is beleértve általában két irányú: alaki és anyagi.¹⁵⁵

¹⁴⁵ „Das Gericht kann anordnen, dass eine Partei die in ihren Händen befindlichen Urkunden, auf welche sie sich bezogen hat, sowie Stammbäume, Pläne, Risse und sonstige Zeichnungen vorlege“.

¹⁴⁶ „Das Gericht kann anordnen, dass die Parteien die in ihrem Besitze befindlichen Akten vorlegen, soweit dieselben aus Schriftstücken bestehen, welche die Verhandlung und Entscheidung der Sache betreffen“.

¹⁴⁷ „Ist unter den Parteien streitig, ob ein Schaden instanden sei, und wie hoch sich der Schaden oder ein zu ersetzendes Interesse belaufe, so entscheidet hierüber das Gericht unter Würdigung aller Umstände nach freier Überzeugung“...

¹⁴⁸ „Le tribunal pourra aussi ordonner d'office la preuve des faits qui lui paraîtront concluants, si la loi ne le défend pas“.

¹⁴⁹ „Lorsqu'il y aura lieu à un rapport d'experts, il sera ordonné par un jugement, lequel énoncera clairement les objets de l'expertise“.

¹⁵⁰ Arthur Curti. I. m. 75. o., 89. o.

¹⁵¹ „A bíróság a feleket személyes megjelenésre kötelezheti“.

¹⁵² „A bíróság... kötelezheti a feleket a tényállás felderítése végett szükséges okiratoknak a felmutatására“.

¹⁵³ „A bíróság olyan bizonyítékot is felhasználhat, amelyre a felek nem hivatkoztak...“

¹⁵⁴ „Közismert tények bizonyításra nem szorulnak. A bíróság ezeket akkor is figyelembe veheti, ha a felek azokra nem hivatkoztak“.

¹⁵⁵ A tárgyalási elv illetén korlátozásának az igazolására nem tartottam szükségesnek kontinensünk és az azon túli valamennyi jelentős polgári perrendtartás idézését, mert mind a régebbi (mult század végi és e század eleji), mind pedig a legújabb perjogi alkotások *lényegileg* az idézett rendelkezéseket teszik magukévá.

Alaki részében ez a tárgyalások hivatalbóli kitzzésében, elnapolásában, elhalasztásában nyilvánul meg, a bíróság szabja meg a határidőket, ezeket a fél kérelmére meghosszabbíthatja, a meg nem felelő iratoknak a jegyzőkönyvhöz való csatolását megtagadhatja, szabályozza a tárgyaláson a felek felszólalását, megállapítja a tanuk, szakértők és felek mikénti ki-, s illetve meghallgatását, korlátozza a felek kérdezési jogát, feljogosíthatja a tanut, hogy bizonyos kérdésekre a vallomástételt megtagadja, a bíró belátására van bízva a tárgyalás berekesztése s mind ezek, mind pedig a bírót a felek és egyéb érdekeltek, s nemkülönben a tanuk és szakértők tekintetében megillető fegyelmi jog mind a bíró pervezetési jogát igazolják, a tárgyalási elvet pedig korlátozzák.

Anyagi korlátozásként jönnek számításba a fentebb már felsorolt és a tárgyalási elvet a modern perjogokban megszorító szabályozások, de ide tartoznak még az illetékesség és hatáskör hivatalból való vizsgálására vonatkozó rendelkezések, a pergátló körülményeknek hivatalból való észlelése, a bírónak az a joga, hogy a per keretében az alaki kérdéseket az anyagiaktól elhatárolhatja avagy azokat együttesen tárgyalhatja, több pert egyesíthet s illetve a célszerű jogérvényesítés szempontjából egy perben érvényesített jogokat elkülöníthet, azoknak elkülönített tárgyalását rendelheti el, a bizonyítás iránti kérelmeket elutasíthatja, a bizonyítást befejezettnek nyilváníthatja, a pert felfüggesztheti, a felfüggesztést megszüntetheti, stb... ezek egytől-egyig mind bírói pervezetési jogok, amelyek a per anyagának a felek tetszésétől függően történő szolgáltatását befolyásolják, gátolják.¹⁵⁶

Ha a tárgyalási elvnek a nagy francia forradalom után az individualista, majd liberális eszmék erőteljes befolyása következtében beállott újjászületésétől kiindulóan az 1920-as évekig terjedő fejlődési menetén, alakulásán végigtekintünk, úgy minden különösebb mélyrelátás nélkül megállapíthatjuk, hogy ez az elv jelentőségéből, belterjességéből lassan, de *fokozatosan* vesztett. Időről-időre, évről-évre mind többet és többet farag-

¹⁵⁶ A bírói pervezetési jogkörnek mind alaki, mind pedig anyagi rendelkezéseinél a külföldi jogélet, jogalkotás vonatkozó szabályozását azért nem hívtam fel, mert azt egészen csekély és jelentéktelen kivételtől eltekintve a fenti és a hazai perrenden alapuló felsorolás felöleli.

tak le belőle, egyre több és több jutott érvényesülési területéből a bírói pervezetési jogkörnek s meg kell állapítani, hogy az elvnek ez a csonkítása a legerőteljesebben az utolsó évtizedekben következett be.

A tárgyalási elv alakulása sem ért el tehát egy statikus, dogmatikus állapotot, ellenkezőleg alapjelleget, fogalmi lényegének elsikkadása nélküli folytonos mozgásban van, amely azonban éppen a legutóbbi időkben érvényesülésének fokozatos csökkenésében nyilvánul meg.

Az alapelvnek ez a megszorítása, amely olyan hosszú időn keresztül és fokozatosan történik, nem lehet akut, ötletszerű, véletlen körülmények összejátszása folytán előállott jelenség, nem lehet pedig egyrészt a korlátozásnak ilyen hosszú időn keresztül történő és fokozatos megnyilvánulásánál fogva, de nem lehet másrészt azért sem, mert nem helyi, meghatározott kisebb területen előforduló tünete a jogfejlődésnek, hanem általános jelenség, éppen ezért érvényesülésének ezt a csökkenését okozatosnak, következetesnek kell tekintenünk.

Ilyen felfogás mellett pedig lehetetlen fel nem ismerni s következésképpen meg nem állapítani azt, hogy a tárgyalási elv jelentőségének ez a hanyatlása szoros okozati összefüggésben van az újjászületését előidéző individualista-liberális felfogás fokozatos hanyatlásával. Akkor, amikor az individualizmus s liberalizmus uralkodó irányeszméje volt a világrendnek, a per gerincét a tárgyalási elv képezte, a polgári pert egyedül a fél szempontjából értékelték, tisztára magánérdekek érvényesülési területének tekintették, *a per urai a felek voltak*.

Mindaddig tehát, amíg az individualizmus eszméje teljes egészében, mondhatni korlátlanul virult, addig felfogásának jogi vonatkozású illetve ténylegesen ilyen termékei, mint aminő a tárgyalási elv is, nélkülözhetetlenek bizonyult a perben, mert a kor individuális felfogása ennek érvényesülését az anyagi igazság felderítése érdekében szükségesnek tartotta.

Ékes bizonyítéka ennek az angol perjog.

Anglia, ahol a liberalizmus „stets die Sicherung der unabhängigen Interessensphäre des Einzelnen betonte”¹⁵⁷ még

¹⁵⁷ Friedrich Darmstaedter. Die Rechtsphilosophie Karl Chr. Fr. Krauses und die Gegenwartsprobleme der Rechtsphilosophie. Zeitschrift für öffentliches Recht. Wien 1935.

pedig egy évszázadnál is hosszabb ideig s ahol ezért a liberális-individualizmus igen markánsan szinte belevesződött az angol nemzet fejlődésébe, nagyon természetes, hogy az individualista-liberális felfogáson felépült perrendjének tárgyalási elve is a legliberálisabb volt a földrész valamennyi állama között és minthogy ez az eszme Európa valamennyi állama között valószínűleg a nemzet konzervatív természeténél és sajátosságánál fogva még jelenleg is a legszívósabban tartja magát Angliában, a legtermészetesebb, hogy peres eljárása még ma is individuális és liberális.¹⁵⁸

Ott tehát, ahol a liberális egyénítés felfogása még élénken érvényesül, virul a polgári per tárgyalási elve is.

Ott ellenben, ahol a liberális-individualizmus részben felörlődött és fokozatosan veszített társadalmi erejéből és szerepéből, e tévesztéssel arányosan elismerést nyert az is, hogy ezen eszmék hangoztatta elvek egymagukban nem alkalmasak az anyagi igazság maradék nélkül való megvalósítására, sőt ellenkezőleg bizonyos tekintetben akadályul is szolgálnak annak teljes egészében való érvényesülésének.¹⁵⁹ Amikor pedig ama véleményüknek adtak kifejezést, hogy a tárgyalási elvet az anyagi igazság megóvása érdekében korlátozni kell^{159a} és ezt a pervezetési jogkör kibővítésével ad oculos demonstrálták, a tárgyalási elv elvesztette azt a perbeli jelentőségét, amelyet eladdig képviselt, de egyúttal kétségtelenné tette azt is, hogy az újjászületését előidéző irányeszméknek is elvirágozott az a

¹⁵⁸ A keresetet (writ of Summons) maga a fél kézbesíti az ellenfélnek, ugyancsak közvetlenül a félnek, a bíróság közbenjötté nélkül történnek a kézbesítések a pert előkészítő iratok (pleadings: statement of claim, defense s reply) tekintetében, a főtárgyalás (trial) előkészítése végett a felek a bíró tudta nélkül a „Master“ hozzájárulásával bizonyos tények tisztázása végett kérdéseket (interrogatories: discovery of facts) intézhetnek egymáshoz, a felek kötelesek gondoskodni arról, hogy bizonyítékaik (witness, document, affidavit) a főtárgyaláson jelen legyenek, maguk a felek fogantatosítják a tanuk, szakértők kihallgatását (examination in chief, cross-examination s re-examination), a bíró csak a felek befejezése után intézhet a tanuhoz kérdéseket, stb.

¹⁵⁹ Francesco Carnelutti. I. m. 192. o.

^{159a} Polgári perrendtartásunk „sem valószínűtlen meg“ — indokolása szerint — „a tárgyalási elvet mereven és formalisztikusan, hanem anélkül, hogy a bírót nyomozásra felhatalmazná, elég teret enged neki arra, hogy az igazság kiderítésében maga is közreműködjen“.

magja, amely érvényesülésénél oly termékenyen éreztette hatását.

Az a körülmény azonban, hogy az individualizmus s illetve individualista-liberális felfogás érvényesülésének belterjességéből jelentékenyen vesztett, nem jelenti egyúttal azt is, hogy jogi vonatkozású termékei is mind elvesztették hatályukat a polgári perben, nem pedig azért, mert ennek az egy évszázadot meghaladóan uralkodó irányeszmének kétségtelenül lehettek és vannak helyes meglátásai is, amelyek nyom nélkül nem tűnhetnek el, nem pedig főként azért, mert ha kétségtelenül helyesek és az újabb irányeszmék felfogásával nem ellentétesek, úgy azzal összeegyeztethetők, s ezért ezeket az újabb irányeszmék, amint azt az idők folyamán történő érvényesülésükből leszűrt tapasztalat is igazolja, rendszerint át is veszik és felfogásuk szerint illesztik be társadalmi-, s jogi berendezéseikbe.

Így van ez a most fellépett szupraindividualizmus és autoritarizmus eszméjével is.

Ezeknek a „Gemeinnutz geht vor Eigennutz“ felfogását elméleti részében, de gyakorlati vonatkozásában is ismerjük s ezekből megállapíthatjuk, hogy a tárgyalási elvnel sem jelenti az új eszme érvényesülése annak halálát, hanem csupán további korlátozását, belterjesebb megszorítását.

A szupraindividualizmus és autoritarizmus s illetve ezeknek németországi politikai színezetben érvényesülő nemzeti-szocializmus irányeszméjén felépült 1933. évi október hó 27-i kelettel ellátott perjogi novella a tárgyalási elvet illetően a jövő fejlődésének az útját a vonatkozó törvénycikk miniszteri indokaiban akként jelöli meg, hogy: „die leitenden Gesichtspunkte des Erkenntnisverfahrens müssen sein, mit einer grösstmöglichen Gewähr für die Richtigkeit der Entscheidung die grösstmögliche Beschleunigung des Verfahrens zu verbinden. Die Mittel, die am besten geeignet sind, beiden Zielen gleichmässig zu dienen, sind: *starke Konzentration des Prozessesstoffes unter straffer Führung des Richters... und möglichste Befreiung des Richters von formalen Schranken...; die Auffassung, dass im Zivilprozess die Parteien die Herren des Verfahrens sein, gehört der Geistesrichtung einer vergangenen Zeit an.*“¹⁰⁰

¹⁰⁰ Begründung des Gesetzes zur Aenderung des Verfahrens in

S ha még hozzá vesszük mindehhez azt is, hogy az új szellemtől átítatódott német elméleti jogfejlődés még tovább megy, amennyiben jelszavai: „freihere Stellung des Richters“, „freiernes Ermessen der Gerichte“, „Beseitigung von einseitigen Bindungen des Rechtsmittelgerichts“,¹⁶¹ „Untersuchungsrecht dem Richter“,¹⁶² akkor úgy vélem kétkedés nélkül sikerült reámutatnom arra, hogy a tárgyalási elv nemcsak a múltban, hanem a jelenben is az uralkodó politikai momentumoktól nem ment fejlődési tendenciának jogi vonatkozású felfogása szerint alakul, hogy dinamikai fejlődése szoros okozati összefüggésben van a kor fejlődési irányzatával, szellemével, politikai irányeszméjével.

Ezt igazolja az is, hogy a nemzetiszocialista perjogi novellában kodifikált erélyes pervezetés már az évekkel előbb elkészült *fascista* olasz polgári perrendi javaslatnak is vezérelvét képezte.

Itt is az új politikai áramlat, a *fascismus* érlelte meg. Ami arra enged következtetni, hogy mindkét eszme lényegében azonos törekvésekre irányul.

Bár tény, hogy míg a fascizmust céljai megvalósításánál az állam személyiségének, magának az államnak, a központi hatalomnak az érdeke vezérli, addig a nemzetiszocializmusnál az elsődleges szerepet a nép, a germán nép közössége *játsza*, az állam mint alkotmányjogi fogalom csak egy „Organ der Bewegung“,¹⁶³

célja azonban mindkettőnek egy és ugyanaz: az egyéni érdekeknek a köz érdekei alá való helyezése, a központi *interventionizmusnak* megvalósítása.

Ennek a felfogásnak jogi, pontosabban perjogi befolyása miként a német birodalomban, úgy itt sem maradt el, mert a központi államhatalomban részes korporációk nemzeti tanácsa,

bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten vom 27. Oktober 1933. Deutscher Reichsanzeiger und Preussischer Staatsanzeiger Nr. 257. 1933.

¹⁶¹ Dr. Carl Schmitt. Kodifikation oder Novelle? Deutsche Juristen-Zeitung. 1935. Heft. 15/16. 919. o.

¹⁶² Dr. Hubernagel. Die Neuordnung des Zivilprozesses. Deutsche Juristen-Zeitung. 1936. 1. H. 40. o.

¹⁶³ Dr. Maunz. Besprechungen. Deutsche Juristen-Zeitung. 39. Jg. 1216. o.

az ú. n. Fascista Nagytanács, tevékeny részt vesz a hozandó törvények kidolgozásában is,¹⁶⁴ következőképpen azokba szándékosan is beleoltja a léte alapját képező eszméket, politikai elveket.

Ezért az ennek befolyására legújabbán készült polgári perrendtartási javaslatuk a központi bírói pervezetést az állami életben megnyilvánuló központi *intervencionizmus* hű lemásolásaként törekszik megteremteni. Célja a pervezetést egészen a bíró kezébe letenni s azt mereven, erőlyesen alkalmazni.¹⁶⁵ Etekinetben még tovább megy a későbbi keletű német birodalmi szabályozásnál is, olyan hatáskört ad a bírónak, amely amott törvényileg szabályozva nincs, így nevezetesen az eladdig törvényes rendelkezéssel szemben a bíró szabja meg azt a határidőt, amely alatt az ellenfélnek perbe kell bocsátkoznia, legtovább megy azonban akkor, amikor kimondja, hogy ahol vonatkozó alaki jogszabály nincs, ott a bíró akként járhat el, amiként az a pernek gazdaságos, elposványosodása nélküli vitele érdekében — felfogása szerint — célszerűnek mutatkozik. (258. Art.).

A bírói pervezetés az uralkodó politikai irányeszmék befolyása következtében tehát jelentős tért kíván hódítani.

5. Rendelkezési elv.

A rendelkezési elv a perjogban lényegileg ma már kettőt jelent: egy anyagi vonatkozásút és egy alakit.

Materialiter jelenti azt az alanyi jogosultságot, amely a felet jogviszonyai, magánjogi igényei felől való rendelkezés tekintetében megilleti, azokat a kérelmeket és nyilatkozatokat, amelyeket a fél eme magánjogi igényének az érvényesítése tekintetében közvetlenül az igényét illetően előterjeszt, azt felemeli, leszállítja, esetleg egészen el is áll attól avagy arranézve egyességet köt.

Mindazok a perbeli cselekmények és ténykedések pedig,

¹⁶⁴ Dr. Max Hachenburg. Juristische Rundschau. Deutsche Juristen-Zeitung. 38. Jg. 1548. o., Solmi Arrigo. Az állam a fascista elméletben. Jog. III. évf. 4. sz. 225—228. o.

¹⁶⁵ Francesco Carnelutti. Grundlinien der Neuordnung des Erkenntnisverfahrens in Italien. 192. o.

amelyek az igénynek s illetve a védekezésnek a módjára, irányára, az előterjesztett kérelmek formáságaira, az érvényesítés menetére, ütemére vonatkoznak a rendelkezési elv alaki részét teszik. Ilyen alaki oldala a rendelkezési elvnek az, hogy a fél keresettel avagy fizetési meghagyással érvényesíti igényét, egy vagy több perben, ügyvéd útján vagy anélkül, az eljárás rendes menete mellett avagy soronkívüliség engedélyezése útján, a kitűzött szóbeli tárgyalásnak egyesség reményében való elnapolása mellett avagy anélkül, a per szüneteltetésével vagy ennek mellőzésével stb.

A jogok felett való anyagi és alaki vonatkozású ilyen s most már részletesen szabályozott ezeket a rendelkezési lehetőségeket, a jogérvényesítésnek ezt a számtalan eszközét és módját a régi jog nem ismerte.

A római jogban a félnek felette óvatosan kellett élnie kereseti jogával. A rendelkezési elvnek mondhatni csak a magja illette. Csakis igényét és ebből is csak azt érvényesíthette sikerrel, amiről meg volt győződve, hogy azt az eljárás során bizonyítani is sikerül. Bármilyen jelentéktelen plus petitio, ha azt az intentio tartalmazta, a kereset teljes elutasítását vonta maga után és ezt a még oly jogos igényét a fél többet eredménnyel nem érvényesíthette. Jelentékeny anyagi veszteség érte a felet akkor is, ha kevesebbet kért, mint amennyit követelni jogosítva lett volna. Ez a körülmény ugyan nem tette hibássá a formulát, de a felperes a követelésének még hiányzó részét ugyanazon magistratus hivatali időtartama alatt nem perelhette. Nem illette meg a felet a perbevitt kereseti joga tekintetében további rendelkezés sem, nevezetesen keresetét sem fel nem emelhette, sem le nem szállíthatta, igényét csak a praetor által kezébe nyomott és meg nem változtatható formulával érvényesíthette.¹⁶⁶

A római jognak ez a perjogi szabályozása korának abban a felfogásában gyökeredzik, hogy a jogviszonyokat a jog olyan *merev* megnyilatkozásainak tekintette, amelyeket létrejöttük után az érvényesítés veszélye nélkül módosítani nem lehetett, s nagyon természetes, hogy ez a *kötöttség, változhatatlanság,*

¹⁶⁶ Szentmiklósi Márton dr. A római jog institutiói. Budapest 1900. 160. o.

merevség (Festigkeit) a perbeli, mint lényegében szintén jogviszonyt, ugyancsak jellemezte.¹⁰⁷

Nem jelentett többet a kereseti jogot illető rendelkezés az istenítéletek és perbeli eskük korában.

A panaszosnak érvényesített követelését felemelni és le szállítani nem állott módjában, mert hiszen vádjának ünnepélyes formában történt előadása után nyomban köteles volt magával hozott bizonyítékaira is hivatkozni s a bíróság ennek eredményéhez képest rögtön határozott is. De maga a bepanaszolt fél sem emelhetett kifogásokat, hanem köteles volt ugyanolyan ünnepélyes formában vagy egészében elismerni vagy pedig teljesen tagadni a panaszos állítását.

A jogszolgáltatás fejlődésének ebben a korában nem is annyira a perbe vitt jog, mint inkább az annak érvényesítését kísérő formaságok voltak jelentősek. Ha a panaszos — bármennyire igaza is lehetett anyagilag — egy „sacramental phrase“-t kihagyott, ez a per elvesztését vonta maga után.¹⁰⁸

Az igazságnak ilyenén szolgáltatása önként következik a kereszténység akkor uralkodó szellemi irányzatára visszavezethető már többször említett abból a felfogásból, hogy a perre fenntartott formulák olyanoknak tekintették, mint amelyek szószerinti elhangzásával a fél mintegy segítségül hívta a Mindenhatót ama jogának az érvényesítéséhez, amelyet igényelt, illetve, amelynek létezését tagadta; tanusítva ezzel azt, hogy kereseti joga igaz, Isten előtt ezért helyt áll, annak büntetésétől nem fél, mert igaz dolgot követel.

Már most bármely „sacramental phrase“-nak a kihagyása eo ipso azt a következtetést vonta maga után, hogy a panaszos s illetve panaszlott azért vonakodik a formula szerinti szóhasználatától, mert követelése hamis s alaptalan követelésével, védekezésével nem akarja a Mindenható haragját magára vonni.

Ilyen körülmények között pedig mi sem mutatkozott természetesebbnek mint, hogy a formula elvételése a per elvesztését jelentette.¹⁰⁹

Ilyen uralkodó szellem mellett igazán nem csodálható az,

¹⁰⁷ Wetzell. I. m. 100. o.

¹⁰⁸ Ereky I. m. I. köt. I. és II. rész. 27. o.

¹⁰⁹ Wetzell. I. m. 105. o.

hogy a félnek rendelkezési joga igényének az érvényesítésén kívül nem volt.¹⁷⁰

Nem adott jogot a rendelkezésre az *inquisitionalis eljárás* alapuló perjog, de az *abszolutizmuson* nyugvó nyomozó perrend sem. Itt a pert a bíró vezette, a felet anyagi rendelkezési jog alig illette.¹⁷¹

Az anyagi rendelkezési elv fejlődésének most ismertetett része nem tárja fel a politikai körülmények okozta változások oly széles skáláját, mint amelyet a már részletezett többi alapelnél sikerült felmutatnom.

Ennek okát az istenítéletek és eskük korában már kifejtettem. Az *inquisitionalis* és *abszolutisztikus* eljárásokban pedig az volt az indoka, hogy a vonatkozó irányeszmék alapján kialakult mindkét eljárásban a perbe vitt igény a fél kezéből a bíró kezébe került s ezzel a per eldöntéséig annak mikénti érvényesítése tekintetében a felek kizárásával rendszerint csak a bíró rendelkezhetett. Így tehát változatos rendelkezési jog ilyenek hiányában nem alakulhatott ki.

Az igények változatos érvényesítése s a fél anyagi rendelkezési jogának széles alapokra való lefektetése csak a jogok behatóbb elméleti és gyakorlati méltatásával és művelésével, pontosabban a *nagy francia forradalom* után vette kezdetét.

Az *egyén primátusát valló individualizmusnak, liberalizmusnak és demokratizmusnak* az a törekvése, hogy az egyén a per keretében az eddigieket jóval meghaladó jogkörrel ruháztassék fel, itt is éreztette hatását.

Abból az *individuális és liberális* hitvallásból kiindulván, hogy magánjoga felett mindenki szabadon rendelkezhet, önként adódott a *demokratikus* eszméknek is megfelelő az a perjogi felfogás, hogy a felet eme rendelkezési jogától a per keretében sem lehet elűzni, ott is úgy érvényesítheti igényét, amiként azt helyesnek és célszerűnek tartja; azzal úgy rendelkezhet a perben is, mint azon kívül. A bíróságnak pedig a feleknek ebből a jogából kifolyóan s arra való tekintettel, hogy itt nem közérdekről, hanem magánérdekről, a felek magánjogáról van szó, a felek kérelmeihez képest kell határoznia, mert mihelyt ezen

¹⁷⁰ Brunner-Heymann. I. m. 176. o., Wetzell. I. m. 104—106. o., Quadripartitum III. r. 29. c.

¹⁷¹ Wetzell. I. m. 106. o.

túl menne, megsértené a feleknek azt a rendelkezési jogát, amit a hivatkozott eszmék részükre biztosítani kívántak.

Az ennek megvalósításaképpen megalkotott perrendek a feleknek ezt a jogát, a rendelkezési elvnek a fejezet elején jelzett anyagi vonatkozását illetően, lényegében a következő módon szabályozták:

a bíróság csak keresetre, a kereseti kérelem és ellenkérelem korlátai között járhat el, a felperes a keresetétől elállhat, kereseti kérelmét felemelheti vagy leszállíthatja, kiterjesztheti, más személyeket, szavatost perbehívhat, a keresetről, viszontkeresettel érvényesített jogáról lemondhat, a keresettől, viszontkeresettől, beszámítástól elállhat, a pert leteheti, a per tárgyra nézve egyességet is köthet.¹⁷²

A rendelkezési elv anyagi jogi részében tehát a törvényhozás bőséges jogokkal látta el az egyént.

Individuális-liberális-demokratikus szempontból egyedül helyesnek, igazságosnak nem is mutakozhatott más, mint hogy a jogokkal egyformán felruházott minden egyén azzal a joggal, amely megilleti, mások jogának a sérelme nélkül akként legyen jogosult rendelkezni, amint azt célszerűnek tartja. A jogérvényesítés mikénti szabályozásánál közérdek, illetve ilyen szempont nem érvényesülhet.

A legújabb tételes jogi szabályozások a materiális rendelkezési elvet még tovább fejlesztették, érvényesülésének még tágabb teret engedtek.

A polgári perrendtartásunk rendelkezései szerint ugyanis a felperes keresetét az alperes perbebocsátkozása után csak annak beleegyezésével és akkor változtathatja meg, ha az alperes a megváltoztatott kereset szóbeli tárgyalásába bocsátkozott anélkül, hogy a változtatás ellen felszólalt volna (188. §.).

Ezzel szemben az 1933. évi január hó 1-én életbe lépett lengyel perjog elsőfokon megengedi a keresetváltoztatást a mi perrendünkben fentebb megjelölt esetein kívül akkor is, ha a

¹⁷² Itt sem a vonatkozó honi törvények szakaszait, sem a megfelelő külföldi tételes szabályozást nem jelöltem meg, mert egyrészt túlságosan elnyújtaná az anyagot, de másrészt felesleges is, mert az elvi szabályozást részleteztem, a külföldi és hazai törvényhozások pedig csekély és lényegtelen eltéréstől eltekintve, a most vázoltakkal egyezően szabályozták a rendelkezési elvet.

változtatás az alperes védekezését a bíróság mérlegelése szerint meg nem nehezíti (221. art. 1. §.), az 1926. évi japán perjogi novella akkor is, ha a bíróság ezt a jog érvényesítése szempontjából célszerűnek tartja (232—233. art.), a szovjetorosz perjog pedig minden feltétel nélkül (2. art.).

A Pp. 187. §-ának 1. bekezdése szerint a felperes a pertől az alperes beleegyezése nélkül annak perbebocsátkozásáig, ezzel szemben az 1929. évi jugoszláv királyságbeli perrend (332. §.) és az említett lengyel perjog (215. art. 1. §.) szerint az ítélet meghozataláig bármikor elállhat, feltéve, hogy keresetileg érvényesített jogáról is lemond.

A Pp. 189. §-ának utolsó előtti bekezdése értelmében a járásbíróság előtt csak oly viszontkeresetet lehet indítani, amely beszámításra alkalmas s amelyben érvényesített követelés összegének a felperes követelését meghaladó része a járásbíróság hatáskörébe tartozik.

A lengyel perjog a viszontkereset érvényesítését minden feltétel nélkül megengedi.¹⁷³

Ezek a polgári perrendtartásunknál lényegesen újabb szabályozások tehát a keresetben érvényesített igény megváltoztatása, a pertől való elállás és a viszontkeresetre vonatkozóan a felperesi és alperesi jogkör tekintetében bár nem lényeges, de mégis figyelemreméltó s a rendelkezési elvet kétségtelenül tágító rendelkezései az új jogfejlődésnek.

A per anyagának a koncentrációjára törekvő új német perjogi novella (1933. október 27-ről) is kibővíti a rendelkezési elvet a keresetváltoztatás tekintetében. A régi német perjog szerint a kereset az alperes perbebocsátkozása után csak akkor változtatható meg, ha ebbe az ellenfél beleegyezik, vagy ha „das Gericht es für sachdienlich hält“ (264. §.), a fellebbezési fokon pedig ezt a rendelkezést odakorlátozta, hogy ott a második alternatívát elejtette (527. §.). Az új német perjogi novella a keresetváltoztatásnak a fellebbezési fokon való a megszorítását törölte s ugyanolyan mértékben biztosítja azt mint az elsőbíróság előtt (II. 4.).

Még tovább megy az új német perjogi novella akkor,

¹⁷³ A viszontkereset a kereset bíróságánál támasztandó még akkor is, ha az eljáró bíróság annak elbírálására hatáskörrel nem bírna. (216. art. 2. §.).

amikor a régi perrend 529. §-ának 4. bekezdése helyébe új rendelkezésül a korábbival ellentétben beiktatja azt, hogy a fellebbezési eljárásban viszontkeresetnek is helye van, természetesen, ha „der Gegner einwilligt oder das Gericht die Geltendmachung des mit ihr verfolgten Anspruchs in dem anhängigen Verfahren für sachdienlich hält“ (II. 5. 4. bekezdés).

Ezek az előbb és most részletezett tételes jogi szabályozások kétségtelenül igazolják azt, hogy a törvényhozók szándéka a rendelkezési elv materiális tartalmának a kibővítésére irányul, s ha figyelembe vesszük, hogy a német birodalmi perjogi novella az autoritarizmusnak és szupraindividualizmusnak a német birodalomban a gyakorlatban politikai színezetet nyert uralkodó fejlődési irányzatának perjogi vonatkozásban legjelentősebb terméke, amennyiben miniszteri indokainak első sorában már kijelenti, hogy: „Die Verbesserung des Erkenntnisverfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten ist eine der wichtigsten und dringlichsten Aufgaben auf dem Gebiete der Erneuerung des deutschen Rechts“, úgy az uralkodó fejlődési irányzatnak s illetve ennek politikumtól átitatott irányeszméjének a rendelkezési elvre való befolyása a fenti szabályozás folytán következetesen nem tagadható.

Ez az *egyetlen* momentuma a politikai elemeket képviselő új fejlődési irányzatnak, amely a liberális individualizmus által részleteiben kifejlesztett elvet ebben a részében (anyagi!) *teljesen* magáévá tette, *sőt* azt ugyanebben az irányban *továbbfejlesztette*.

Az egyetlen perjogi vonatkozás talán, ahol a nemzetiszocialista jogalkotás az egyéni érdekszférát érintetlenül hagyta; *sőt* kibővítette.

Kérdés, hogy mi lehetett az oka annak, hogy a különben két egészen különböző világot jelentő és külön alapon álló irányeszmé, mint a liberális individualizmus, továbbá nemzetiszocializmus, a perjognak ebben a vonatkozásában közös, azonos alapra helyezkedett.

Az kétségtelen, hogy a legújabb irányeszmék ma inkább, mint valaha törekednek arra, hogy az anyagi igazságnak a polgári perben való érvényesülését biztosítsák.¹⁷⁴

Az is tagadhatatlan, hogy az anyagi igazság kiderítését szolgálja az, ha lefaragjuk a perjogból azokat a rendelkezési jogot korlátozó sallangokat és a felet gúzsba kötő alakosságokat,

amelyek igényének jogszerű érvényesítését akadályozzák, gátolják.¹⁷⁴

Minthogy pedig a fentebb részletezett újabb külföldi rendelkezések éppen ettől a gúzsbakötöttségtől szabadították meg a felet és tették ezt az anyagi igazság érvényesülése érdekében, végeredményében az anyagi igazság követelménye s illetve az a körülmény hozta közös alapra a különben eltérő világhoz tartozó irányeszméket, hogy az újabb eszmék ezeket a rendelkezéseket általános elveikkel, a közösségi célokkal ellentétesnek nem találták, másrészt viszont az anyagi igazságnak a valóságban történő érvényesülését az eljárásnak illetően szabályozásától várták.

A közös platform tehát ebben találja magyarázatát.

Ami már most a rendelkezési elv alaki részének a fejlődését illeti, etekintetben leszögezhető, hogy a perbevitt igény miként való érvényesítése, minő ütemben való előbbrevitele szoros kapcsolatban van a peranyag szolgáltatásának módjával. Amilyen menetben a fél jogát érvényesíteni kívánja, ugyanolyan tempóban szolgáltatja a peranyagot is, miért is az igénynek minő eljárási szabályok melletti érvényesítése s a peranyag milyen perbeli cselekmények útján, s mikénti szolgáltatása ugyanannak a kérdésnek két oldalról való szemlélete: a rendelkezési elv és a tárgyalási elv oldaláról. Mindkettő a jogérvényesítés alaki részével foglalkozik; az egyik a rendelkezési elv, a másik a tárgyalási elv szempontjából. A fél, amikor pergátló kifogást emel, esetleg nemcsak az érdemi határozatot kívánja elodázní, de a peranyag szolgáltatására is időt óhajt nyerni, amikor a tárgyalások elnapolását, ügyének szüneteltetését kéri nemcsak kereseti joga, de peranyagszolgáltatása is késedelmet szenved, amikor perének felfüggesztése iránt tesz előterjesztést, teszi ezt nemcsak azért, hogy az ügy amelynek befejezéséig pere felfüggesztetik, esetleg támogató peradatot, újabb bizonyítékot jelent a számára, de azért is, mert pernyerését elősegítheti stb. Habár ugyanannak a perbeli cselekménynek a közvetlen indító okai, a rendelkezési elv és tárgyalási elv oldaláról tekintve nem mindig azonosak, kétségtelen azonban, hogy

¹⁷⁴ „Es liegt im Interesse der materiellen Wahrheit... wie der Entformalisierung des Prozesses diese Einschränkungen fallen zu lassen“. Begründung des Gesetzes vom 27. Oktober 1933.

végső céljuk közös, egyforma abban a tekintetben, hogy a bíró pervezetési jogkörét megszorítani kívánják.

Éppen ezért mindama fejlődési mozzanatok, amelyek a tárgyalási elvet jellemezték, a rendelkezési elv alaki részének is ismérvei s mindazok a momentumok, amelyeknek befolyására a tárgyalási elv alakult és alakulni fog, a rendelkezési elv alaki részére is ugyanolyan mértékben hatottak s illetve fognak hatást gyakorolni, ezért:

a tárgyalási elvre megállapítottak tehát teljes egészükben állanak a rendelkezési elv alaki részére is.

6. Eshetőségi elv — koncentráció.

A felek perbeli cselekményei lehetnek az eddig előadottakon kívül még olyanok, amelyeket a fél csak az ellenfél cselekményétől feltételezetten végezhet el (így pl. az alperes ellenkérelmét csak a kereset előadása után terjesztheti elő, a felperes a viszontkereset elutasítását csak akkor kérheti, ha azt az alperes előterjesztette stb.), s olyanok, amelyek nincsenek egymástól feltételezve, amelyeket a fél a per folyamán bármikor és az ellenféllel egyidejűleg is megtehet. Ilyenek a bizonyító eszközök, bizonyítékok megjelölése, tények előadása, előterjesztések tétele stb. . .

Az eshetőségi (esetlegességi) elv (Eventualmaxime) már most az a rendelkezés, amelynél fogva a félnek az utóbb megjelölt cselekményeket meghatározott határnapon, határidőben kell elvégeznie, később azokat már nem teljesítheti.

Az eshetőségi elv a római perjogban, a törzs-, nép- s nemzetbíraskodásnál, az eskükkal, istenítéletekkel eldöntött perek korában, de még az inquisitionalis eljárásban is ismeretlen volt.

Létét az írásbeli per teremtette meg. Nem is annyira a per írásbeli volta, mint inkább az írásbeli per tagoltsága („artikuliertes Verfahren”).¹⁷⁵ Eszerint a felek előterjesztéseiket egymásután tették meg, a felperes előadására válaszolt az alperes, majd utóbbiéra megint a felperes és így tovább mindaddig, amíg a feleknek további előterjeszteni valójuk volt. Nagyon ter-

¹⁷⁵ Fehr. I. m. 298. o.

mészetes, hogy az előadásokra tagolt ez a peres eljárás a végtelenségig húzódott el. Nem sokat lendített ezen az a későbbi szabályozás, amely az eljárásnak a tények előadására és az „interlocutorisches Urteil“ által elválasztott bizonyítási eljárásra való felosztását¹⁷⁶ eredményezte. Az ekként széttagolt eljárásban az előbbi hibák az elkülönített részekben éppen úgy érvényesültek, mint eddig, a peres ügyeknek végnélküli elhúzását ez sem tudta megakadályozni. A feleknek ezeket a ténykedéseit pedig a bírónak tétlenül kellett néznie. Minthogy ez a szabályozás végképen nem szolgálta az anyagi igazságot, nem tette lehetővé azt, hogy a fél igazságához hozzáférhessen, a XV. század végén és a XVI. század elején megalkotott német *Kammergerichtsordnungen* ezt felismerve kimondták, hogy a felek összes tényelőadásait az eljárás első szakában kötelesek előadni, bizonyítékaikat pedig a bizonyítási szakban, itt viszont új tényeket már nem terjeszthetnek elő. Az *eshetőségi elvnek ez a legelső megnyilatkozása*.¹⁷⁷ További fejlesztése a „*Jüngster Reichsabschied*“ (1654) által történt, amikor az eshetőségi elv felfogásának megfelelően elrendelte, hogy a felperesnek a keresetében a tényállást „kurz und nervose, jedoch deutlich, distincte und klar“¹⁷⁸ kell a kérelem kapcsán előadnia, az alperesnek a válaszában pedig az összes kifogásokat elő kell terjesztenie még pedig különbeni praecclusio terhe mellett. Ezen kívül a felperes a második tárgyaláson csak replikálhatott, az alperest pedig a további tárgyaláson megillette a duplicata.¹⁷⁹

Az eshetőségi (esetlegességi) elv itt tehát már teljes egészében érvényesült.

Ezt pedig, mint már fentebb említettem, közvetlenül az anyagi igazság követelményének köszönheti,¹⁸⁰ közvetve pedig — felfogásom szerint — az újkor elején fellépő *humanizmusnak*.

A *humanizmus* szellemi felfogása az embert nem hite és származása szerint ítélte meg, hanem mint emberrel törődött; nemcsak az egyessel, hanem mindenkivel, az emberiséggel.

¹⁷⁶ Bethmann-Hollweg. I. m. IV. köt. 68. o.

¹⁷⁷ Wetzell. I. m. 967. o.

¹⁷⁸ Brunner-Heymann. I. m. 309. o.

¹⁷⁹ J. R. A. (Jüngster Reichsabschied) §. 34. Neue Sammlung III. 647. f.

¹⁸⁰ Wetzell. I. m. 71. §.

gel. Ezt a gondviselést pedig *többek között* az emberbaráti szeretet gyakorlásán kívül abban vélte felfalálni, hogy az embernek az életmegnyilvánulásaiban felmerülhető eszményi szükségleteket lehetőleg kielégíteni törekedett.

Ilyen eszményi szükségletnek mutatkozott a peres eljárásnak olyan vágányba való terelése, amely végtére is az igazság szolgáltatását jelentse a félre nézve.

A korabeli felfogások mellett ez csakis annak meggyorsításával mutatkozott lehetségesnek, s ennek egyetlen és keresztülvihető eszközének mutatkozott: a felek előterjesztéseinek, mint amelyek egyedül nyújtják a pert, a megszorítása, az *eshetőségi elv* behozatala.

Közvetlenül tehát az *anyagi igazság* követelményének a produktuma, közvetve azonban a *humanizmusnak* az érdeme, mert az emberiség társadalmi szükségleteinek kielégítésére irányuló szellemet, az ú. n. kritikai szellemet a humanizmus érlelte meg. Ez a gondolkozási forma tette ugyanis lehetővé, hogy az emberiség társadalmi szükségleteinek a keretén belül a jogszolgáltatás elakadt szekerének a helyesebb irányba való terelésével foglalkozzanak, ez a felfogás tette kutatás tárgyává annak a modus agendinek a feltalálását, amely az anyagi igazság érvényesülését az elposványosodott perben biztosítaná, ennek köszönhető tehát az *eshetőségi elv*.

Érdekes, hogy a polgári eljárásnak az anyagi igazság érvényesülése érdekében való megrövidítése, gyorsítása csak a német és azzal rokon perjogokban történik az *eshetőségi elvvel*.

A perek elhúzása általános tünete volt a korabeli eljárásoknak; ezért az előbb már kifejtetteknél fogva érthető az az egyöntetű fellépés azok megrövidítésére. A humanizmus szelleme, amely ennek a megmozdulásnak belső mozgatója volt, eme felfogását nemcsak az *eshetőségi elv* behozatalával érvényesítette, hanem mindenütt, ahol ez szükségesnek mutatkozott, még pedig akként, amiként ezt az uralkodó eljárási szabályok lehetővé tették: az artikulált eljárásoknál ezt az *eshetőségi elv* megalkotásával valósította meg, ott ellenben, ahol ennyire tagolt az eljárás nem volt, mint Angliában és nálunk, ott a perek elhúzásának olyképp vették elejét, hogy rövid pereket alkottak,^{18*}

^{18*} 1486: XIX. t. c., 1492: XLIV. t. c.

megtiltották a per elhúzását célzó védekezéseket,¹⁸² perhalasztásokat nem engedélyeztek,¹⁸³ megállapították a perbeszédek számát¹⁸⁴ stb. stb. . . , vagyis olyan rendelkezésekkel szabályozták az eljárást, amelyek a per gyorsítását s így végeredményben az anyagi igazság érvényesülését szolgálták.

Az *individualizmus és liberalizmus* fellépése szinte önként érthetően kiküszöbölni igyekezett az egyén szabad jogérvényesítését akadályozó azt a perbeli alapelvet, amely korlátozta egyrészt az egyén individuális jogait, másrészt azoknak liberális érvényesítését. További érvényesülésre éppen azért alig maradt kilátása.

Az individualizmusnak és liberalizmusnak térfoglalása után már az eshetőségi elv alkalmazása nélkül készült az 1893: XVIII. törvénycikkben szabályozott sommás eljárásunk, s érvényben lévő polgári perrendtartásunk, valamint az olasz, osztrák s a német birodalmi perrend.¹⁸⁵

A múlt századbeli és az e század elején keletkezett individuális és liberális perrendek a nyilvánosság, szóbeliség, közvetlenség, s a tárgyalási, valamint rendelkezési elv megvalósításával sem tudtak azonban a korszerű követelményeknek megfelelni. A peres eljárások régi baja ismét kiütött rajtuk, a perek az új alapelvek érvényesülése ellenére is elposványosodtak, elnyúltak.

Ezen azután ennek a századnak legújabb perrendjei: az 1919. évi október hó 1-i dán-, az 1923. évi szovjetország-,¹⁸⁶ az 1926. évi japán-, az 1927. évi július hó 1-én életbe lépett norvég-, az ugyanazon évi török-, az 1929. évből való jugoszláv királyságbeli, továbbá az 1933. év január hó 1-én életbelépett lengyel perrendtartás, valamint a többszörösen módosított osztrák-,¹⁸⁷ né-

¹⁸² 1563: XXXIX. t. c., Wetzell. I. m. 966. o.

¹⁸³ A perhalasztásra az engedélyt a királytól kellett kérni. Dr. Degré Alajos. Négyeskönyv perjogi anyaga. Budapest 1936. 153. o.

¹⁸⁴ 1723: XXXVIII. t. c. 4. §., 1729: XLIII. t. c. 11—12. §.

¹⁸⁵ Leske-Loewenfeld. I. m. 237—250. o.

¹⁸⁶ Azóta majdnem minden esztendőben módosítva.

¹⁸⁷ 1914., 1919., 1920., 1921., 1922., 1923., 1925. és 1929. évi novellák által.

met-,¹⁸⁸ angol perjog¹⁸⁹ és végül a mi perrendünk¹⁹⁰ egészen eredeti irányból kiindulónan igyekeztek segíteni.

Valamennyi, de főként a legújabb perjogi alkotások, egy egységes elv irányítása mellett, annak maradéktalan megvalósításával: a *peres eljárás meggyorsítását tűzték ki célul*.

Ez a célirányos törekvés a perjog alaki és anyagi részében egyaránt éreztette befolyását.

Alaki részben megnyilvánult ez először a perorvoslati határidők megszorításában, itt az eladdig tág lehetőségeket jelentékenyen korlátozták.¹⁹¹

Megszorították a bíró által megszabható határidőket is. Megtiltották, hogy a bíróilag megszabott határidőket a felek közös megegyezéssel meghosszabbíthassák¹⁹² s a fél egyoldalú kérelmére is a bíró csak akkor engedélyezhet határidő meghosszabbítást, ha ezt valószínűvé tett fontos ok indokolja¹⁹³ avagy a felet elháríthatatlan esemény akadályozza perbeli cselekménye teljesítésében.¹⁹⁴

Nem engedik meg a határnapoknak közös megegyezéssel való elnapolását sem,¹⁹⁵ a fél kérelmére pedig csak akkor, ha fontos ok, természeti esemény vagy más elháríthatatlan¹⁹⁶ és nagyon

¹⁸⁸ 1898., 1905., 1909., 1910., 1914., 1921., 1924. és 1933. évi törvényekkel.

¹⁸⁹ Judicature Act. 1925.

¹⁹⁰ 1925: VIII. (Ppn.), 1930: XXXIV. t. c.

¹⁹¹ A korábbi 6 (*islandi perjog*) illetve 3 hónapos (*hollandi perjog*) határidőkkel szemben a *lengyel perjog* 14 napban (393. art. 1. §.) határozza meg a fellebbezési határidőt, a *szovjet perrendtartás* 10 napban a cassatio (Leske-Loewenfeld. I. m. 363. o.), a *török perjog* 8 napban a revisio (437. art.) gyakorlására megszabott határidőt.

¹⁹² Osztrák perjog (Klein-Engel. I. m. 245. o.) és jugoszláv perjog 192. §., Japánra: Dr. Motosi Kuno. Tokyo. Die Novelle der japanischen Zivilprozessordnung vom 24. April. 1926. Zeitschrift für Ausländisches u. Internationales Privatrecht. 1929. 410. o.

¹⁹³ Pp. 450. §., német birodalmi perjog 224. §., olasz perjogi javaslat 167., 244. art.

¹⁹⁴ Jugoszláv perjog 192. §. 2. bek.

¹⁹⁵ Osztrák perjog (Klein-Engel. I. m. 247. o.), lengyel perjog 228. art.

¹⁹⁶ Pp. 238. §., olasz perjogi javaslat 170. art.

súlyos akadály¹⁹⁷ forog fenn s az elnapolás nélkül a félre jóvá nem tehető kár háramlanék.¹⁹⁸

Az eljárás tömörítése iránti törekvések további vívmánya: a per minden időszakának végső kihasználása. Ezért az érdemleges tárgyalásokat akkor is megtartják, ha azokon a felek egyike, illetőleg egyikük sem jelent meg.¹⁹⁹

Azok a perrendek pedig, amelyeknek eljárása bifurkált, azokat egységesíteni törekednek. Így az elkülönített eljárással rendelkező Bernben előkészítőeljárás csak akkor foghat helyt, ha az ügy a főtárgyaláson mindjárt el nem dönthető,²⁰⁰ Vaud tartományban is elmaradhat, ha a tényállás nem vitás,²⁰¹ Norvégiában, ahol a bifurkáció előkészítőeljárásból és főtárgyalásból,²⁰² Romániában, ahol elő- és főtárgyalásból,²⁰³ nálunk, ahol perfelvételi és érdemleges tárgyalásból áll,²⁰⁴ a felek hozzájárulása esetén a bíró belátásától függően az elő-, s illetve perfelvételi tárgyalásról a fő-, avagy érdemleges tárgyalásra át lehet térni.

Végül az eljárás megrövidítése érdekében korlátozzák a perszakokat is: az 1919. évi dán- (Lov om Rettens Pleje),²⁰⁵ az 1920. évi genfi-,²⁰⁶ s az 1927. évi norvég perrend²⁰⁷ csak egyfokú perorvoslatot, a fellebbezést, az 1927. évi török perjog szintén csak egyfokú jogorvoslatot, a revisiot,^{207a} Szovjetország pedig csak a cassatiot engedi meg.²⁰⁸

Jelentékenyen érezteti hatását a per tömörítését célzó ez a törekvés a perjog *anyagi* részében is.

¹⁹⁷ Lengyel perjog 288. art.

¹⁹⁸ Jugoszláv perjog 198. §., hasonló az osztrák perrend is.

¹⁹⁹ Lengyel perjog 224. art., orosz perrend (Leske-Loewenfeld. I. m. 360. o.), 1930: XXXIV. t. c. 34. §.

²⁰⁰ Leske-Loewenfeld. I. m. 235. o.

²⁰¹ Leske-Loewenfeld. I. m. 237. o.

²⁰² 302—317. §.

²⁰³ 10. art.

²⁰⁴ 1930: XXXIV. t. c. 13. §.

²⁰⁵ Leske-Loewenfeld. I. m. 468. o.

²⁰⁶ Leske-Loewenfeld. I. m. 236. o.

²⁰⁷ Leske-Loewenfeld. I. m. 485. o.

^{207a} 427—444. §.

²⁰⁸ Leske-Loewenfeld. I. m. 363. o.

Legbelterjesebben a bizonyítékok mikénti érvényesítésénél.

Általános szabály, hogy az összes tényállításokat és bizonyítékokat a keresetben s illetve az ezt követő védekezésben kell előterjesztetni: legkésőbb a perfelvételi tárgyaláson. Azi, amit a fél korábbi periratában előadhatott volna, azt későbbi iratában²⁰⁹ az eljárás későbbi szakában, nevezetesen a főtárgyaláson, érdemleges tárgyaláson elő nem terjesztheti, hacsak azt nem igazolja, hogy azokról később szerzett tudomást,²¹⁰ de visszautasíthatja a bíróság ebben az esetben is feltétlenül azokat, amelyek az eljárás elhúzását célozzák.²¹¹ Majdnem egyöntetű az új perrendeknek az a szabályozása, hogy a fellebbezési ügyszakban az új tényeket, tényállításokat és bizonyítékokat a fellebbezésben, illetve előkészítő- és válasziratban kell előterjesztetni és mind ezeket, mind pedig a fellebbezési tárgyaláson esetleg pótolni ily bizonyítékokat a bíróság csak akkor veheti figyelembe, ha azokat a fél az elsőbíróság előtt, illetőleg fellebbezésében, válasziratában hibáján kívül nem érvényesíthette.²¹² (Beneficium novorum kizárása!).

Még tovább megy a mi perrendünk, amikor kimondja, hogy azt, aki nyilván alaptalanul hivatkozik valamely bizonyítékra,²¹³ az osztrák perjog, amikor azt, aki a bizonyítékot súlyos mulasztásból terjeszti elő későn,²¹⁴ s a jugoszláv perjog, aki ezt a per elhúzása céljából teszi,²¹⁵ pénzbírsággal sújtja.

S ha még legvégül reámutatok arra, hogy ezekben az új perrendtartásokban általánosan szabályozottak szerint a harmadfokú bíróság előtt új ténybeli nyilatkozatok és bizonyítékok

²⁰⁹ Olasz perrendi javaslatból. 263—264. art.

²¹⁰ Genfben, Baselben. (Leske-Loewenfeld. I. m. 233—236. o.), Ausztriában (Klein-Engel. I. m. 267. o.), a jugoszláv perjogban 62., 189. §§.

²¹¹ Pp. 222. §., német birodalmi perjog 279. §., osztrák perjog 275., 278. §., jugoszláv perrend 371. §., s lengyel perjog 231. art. 2. §.

²¹² 1930: XXXIV. t. c. 25., 28., 32. §., osztrák perjog 482. §., jugoszláv perrend 562., 576. §., lengyel perjog 395., 397., 404. art., az 1933. évi német birodalmi perjogi novella II. 5., s nem maradt el Anglia sem (Curti. I. m. 150. o.).

²¹³ Pp. 222. §.

²¹⁴ Osztrák perjog 44., 49., 179., 326., 333. és 354. §.

²¹⁵ 243. §.

elő nem terjeszthetők, a bíróságok a külföldi bizonyítás eredményének a bevárását határidőhöz köthetik, s a tárgyalások akadálytalan legördülése végett büntetést, bírságot is szabhatnak ki, s a pervezető határozatok ellen külön perorvoslatnak helye nincsen, úgy vélem sikerült feltárnom azokat az elemeket, amiket az említett egységes szempont a perrendekben részben már megvalósított s a jövőben megvalósítani törekszik.

Ez az egységes szempont pedig nem más, mint a polgári per új alapelve: *a koncentráció*.²¹⁶

Célja: a peranyagnak az eljárási cselekmények és perbeli alakzatok reformálásával és szoros egybekapcsolásával való tömör, már az elsőfokon kimerítő tárgyalásban részesítése és utópisztikus törekvésként: a peres eljárásnak lehető egy tárgyaláson való befejezése.

Az ennek jegyében történő perjogi reformok még nem jutottak mind a megvalósulás stádiumába, de kétségtelen, hogy a legjobb úton haladnak, s ha nem is mutatható ki reájuk nézve az, hogy új politikai szellem közvetlen termékei, egy azonban kétségtelen, hogy az új elvét a politikai irányzatot képviselő *fascizmus* is megvalósítani törekszik,²¹⁷ a *nemzetiszocializmuson* felépült új német birodalmi perjogi novella pedig az első törvényes alkotás, amely perbeli alapelvei közé sorozta s az új peres eljárás gerincévé tette a koncentrációt, amikor kimondotta, hogy: „die leitenden Gesichtspunkte des Erkenntnisverfahrens müssen sein... starke *Konzentration* des Prozessstoffes unter straffer Führung des Richters...”²¹⁸ jelezvén ezzel azt, hogy politikai felfogása eme perjogi vonatkozású kisugárzásának nemcsak létjogosultsága, de jövője is van.

7. Az alapelvek.

Ha az alapelvek most ismertetett történeti alakulására s illetve fejlődésére visszapillantunk, úgy minden aggály és kétség nélkül megállapíthatjuk, hogy a perben mindenkor uralkodó kétoldalú meghallgatás elve kivételével egyetlen egy alap-

²¹⁶ Lásd részletesen kifejtve: Dr. Richter Béla. A polgári per új alapelve. Jog. III. évf. 1. szám. 27—37. o.

²¹⁷ Carnelutti. I. m. 188—190. o.

²¹⁸ Begründung des Gesetzes vom 27. oktober 1933.

elvről s illetve elvről sem állíthatjuk azt az ismertetett 8 elv közül, hogy az a története folyamán valaha avagy akár most is egy statikus fejlődési állapotot ért volna el. Ellenkezőleg minden korszakban mindegyikük más és más alakzatban fordult elő, ismérveik és alkalmazásuk állandó változást mutatnak fel.

Megállapíthatjuk azt is, hogy ezek a perbeli alapelvek a gyakorlatban nem egy esetben elméleti meghatározásuktól eltérőleg nyertek alkalmazást, sőt néha szinte elképzelhetetlen válfajaik és változataik jutottak megvalósításra. S éppen ebben mutatkozik dinamikus fejlődésük.

A bizonyítás az alaki bizonyítástól az anyagi-, majd kötött bizonyításon át jutott a bizonyítékok szabad mérlegeléséhez-,

a nyilvánosság elvét előbb a hely szűke, majd a kánon-jog, a titkos eljárás, a nyomozó rendszer szorította meg, de korlátozta a közrend és közérköcsiség szempontján kívül a liberalizmus, individualizmus, szocializmus, etatizmus, autoritarizmus s legvégül a szupraindividualizmus s illetve nemzeti-szocializmus, fascizmus irányeszméje is,

a szóbeliség-írásbeliség elve amellet, hogy teljes tartalmában külön-külön is érvényesült, a kettő vegyítésének annyi válfaját nyújtotta és adja ma is, hogy megjelölni ma ezekből azt, hogy melyik is a legtökéletesebb az anyagi igazság kiderítésére, alig lehetne közmegelegedéssel megtenni,

a közvetlenségnek a szóbeliséghez való szoros kapcsolata, s a bizonyítás anyagának mérlegelésénél jutott jelentős szerepe már egymagában is reámutat arra, hogy fejlődése csakis elvont tartalmának változatos engedményekkel csökkentett alakulás lehetett,

a tárgyalási elvnek s a bíró pervezetési jogkörének állandó küzdelme nemcsak koronként, de helyenként is más és más variációban tárja fel a harcban álló elvek állását, perbeli szabályozását,

a rendelkezési elv tartalma is állandó hullámozást mutat, s végül az eshetőségi elvnek is a különböző időkben egymástól eltérő megnyilatkozási formája és koncentrációs elvvé való átalakulása is azt árulja el, hogy:

ezek az elvek, alapelvek, statikus állapotot nem értek el, dinamikus fejlődésben vannak.

Fejlődési folyamatnak nevezett életfázisaikban ezek az elvek elvértve káros hatásai mellett számtalan értéküket csillogtatták. Reámutattak arra, hogy abszolút tartalmuknak megfelelően nemcsak annak egyszerű megnyilatkozási formájában tudnak megjelenni, hanem a kor eszméinek megvalósítása s érvényesülése érdekében a lehetőség határain belül a jogász kifinomultság minden eszközével felruházottan, a legváltozatosabb összetételben képesek kibontakozni. Legjelesebb tulajdonsága ennek a mimikri-szerű alkalmazkodásnak pedig az, hogy az elveknek ilyen csipkeszerűen finom részletekben való megnyilatkozása, ilyen atomokra való bomlása s tervszerű vegyítése a fejlődés eddigi jelenségeivel sincsen kimerítve, s további változatok kitermelése és megalkotása a jövő érdeme lesz.

A dinamikus fejlődésüket jellemző ezt az alakulási folyamatot a korábbiakban már részleteztem s ennek kapcsán törekedtem kimutatni azt is, hogy az elvek ilyen változásai *a jog fejlődésére befolyással bíró tényezők, a korabeli irányeszmék, drámatok, fejlődési tendenciák, politikai felfogások megnyilatkozásainak tekintendők.*

Igazolni iparkodtam ezt az eszméknek és a vonatkozó tételes jogi szabályozásoknak az egyidejűségével s e tekintetben nemcsak a honi, de főleg azokat az állami-nemzeti szabályozásokat tartottam szem előtt, ahol a kor eszméi a legbelterjebben érvényesültek, de levezetni kívántam ezt főként logikailag, okozati összefüggést keresve és feltárva a kor eszméje mint postulat s az ennek szellemében történt tételes szabályozás mint kivétel között.

Szerény felfogásom és megítélésem szerint ezek a megállapításaim éppen a most említett okoknál fogva helyt állóak, bár sok tekintetben nem olyan pregnánsan, nyilvánvalóan domborodnak ki, amint az mások meggyőzése szempontjából kívánatosnak mutatkoznék. Szerencsémre fejtegetésemnek az ilyen mondjuk kevésbé megalapozott részei, értekezésemnek csak elenyészően csekély területére vonatkozhatnak, mert az irányeszmék javarésze az eljárási jogra való befolyása — az előadottakból kitűnően — annyira kétségtelen, hogy vita tárgyává sem tehető.

Így nyilvánvaló, hogy az eskütársi intézmény, próba, istenítélet a kor vallási meggyőződésének a következménye, az anyagi bizonyítás az inquisitio érdeme,²¹⁹ az írásbeliség, a titkos eljárás egyházi beavatkozás eredménye s kétségtelen, hogy a bizonyítékok szabad mérlegelése, a szóbeliség, nyilvánosság, közvetlenség, az individualista-liberalizmus jegyében lefolyt nagy francia forradalom (1789) vívmánya.

Ha pedig az imént felsorolt ezek az alapelvek az említett momentumoknak köszönhetik keletkezésüket, alakulásukat, aminthogy ez vitás sem lehet, úgy nyilvánvaló, hogy ezeknek hatása nemcsak a most megjelölt alapelvekre, hanem minden valószínűség szerint valamennyire — az általában kevésbé igazoltakra is — kiterjed, mert egyrészt mi sem indokolja, hogy csupán ezek az alapelvek reagáljanak az eszmék befolyására s másrészt meg egyetlen körülmény sincs, amely az eszméknek a többi alapelvre való hatását kizárná.

Az alapelveknek minden kimutatott és bekövetkezendő modulációja *legnagyobb rész*t tehát a korabeli politikai irány-eszmék következménye s illetve azokra vezethető vissza.

Ezek az irány-eszmék, fejlődési irányzatok azonban — miként láthattuk — nemcsak az alapelvek alakulására, változására bírnak befolyással, hanem — miként láthattuk — ennél többre:

hatályukat vesztett alapelveket feléleszthetnek (pl. szóbeliség, közvetlenség stb...), *sőt új alapelveket is alakíthatnak* (pl. esetlegességi elv, koncentráció stb...).

Az eszmék ilyen érvényesülésének az előrebocsátása után immár megállapíthatjuk, hogy a most ismertetett alapelvek nem olyan pillérei a pernek, amelyek közül bármelyiknek az elejtése derékba törné ketté a pert avagy pedig megfosztaná az eljárást „peres” természetétől. Ez esetleg csak akkor következne be, ha valamennyit vagy többet egyszerre vonnánk el, egyik-másikának elejtése azonban még nem jár végzetes következményekkel.

Szükségesek, de nem nélkülözhetetlenek.

A régi alapelvek egyike-másika eltűnhet s újak is keletkezhetnek, a per létére ennek különös befolyása nincsen, csupán

²¹⁹ Brunner-Heymann. I. m. 82., 178. o.

a pernek a menete, annak külső és belső megnyilatkozása változik.

Az alapelvek tehát jellemzői, külső ismérvei a pernek.

Jellemzik a perben belső tartalmuknál, eredetükénél és származásuknál fogva a kor eszméit, felfogását, másrésről éppen eme természetükénél fogva külsőleg is bizonyos megkülönböztetést, eltolódást képesek kölcsönözni a felfogásuk szerint alkotott perrendeknek azáltal, hogy az eljárás menetét felfogásuk szerint szabályozzák s ezzel az ennek megfelelően lefolyó eljárást valósággal fémjelzik (pl. szóbeli per, írásbeli per, tárgyalási elven nyugvó per stb.).

A kor eszméi szerint alakuló elvek tehát nem alapjai a pernek, hanem jellemzői, mindamellett perbeli jelentőségük óriási, az egész per mikénti lefolyását ők szabályozzák.

Valahogy úgy kell elképzelni, ha megfelelő hasonlatot tudnánk találni, hogy ha a bíróság, ennek hatáskörére és illetékeségére vonatkozó szabályok, továbbá a felek és ezek jogállása képezik a per alapját, testét, úgy a perbeli alapelvek teszik a ruházatot, a köntöst, amelyre kulturált államokban szükség van, amely el nem maradhat.

Amiként az öltözködés elárulja az egyént, ők is jellemzői a pernek.

S amint ruha nélkül nem lehet *ma* megjelenni, ezek nélkül sincsen *ma* perrend.

Nem abszolút, hanem relatív fogalmak, amelyek akként változnak, amiként a kor szelleme kívánja. Ma még urai a pernek, kérdés, hogy a következő évezred perében jut-e szerep részükre. Változnak, amiként a divatosan öltözködő egyén ruházata, amint az utcákon hömpölygő emberáradat. Folyamatosan változó tartalommal rendelkező fogalmak.

Egyoldalú álláspont volna ellenben azt állítani, hogy a perbeli alapelvek *csak* jellemzői a pernek.

Többek ennél, eszközei egyrészt a jog érvényesítésének, másrészt *és ebben rejlik folytonos változásuknak kritériuma: eszközei az anyagi igazság érvényesülésének.*

Minden új irányeszmé ugyanis a korabeli s ezt megelőző eszméknek az egyidejű gazdasági-, társadalmi- és életviszonyokra gyakorolt hatások káros következményeit figyelemreméltató az emberiség életviszonyait helyesebb irányban fej-

leszteni törekvő felfogás, a jelen tapasztalatait leszűrt jövőbelátó irányzat; s bár fejlődési stádiumának a kezdetén kétségtelenül nem ment bizonyos túlzásoktól sem, követelményeit mégis mint egyedül helyeseket kívánja érvényesíteni, s igazságügyi vonatkozásban is annak jegyében becsátja útra, hogy ezek megvalósításával az anyagi igazság teljesebb kiderítését kívánja a maga módján és a maga eszközeivel szolgálni. Minthogy pedig az anyagi igazság belső tartalmát is végeredményben a kor szelleme, erkölcsi és politikai felfogása adja meg, tehát tartalmilag, lényegét tekintve, azzal együtt változik, nagyon természetes, hogy az anyagi igazságot eltérő értelemben felfogó, másképp felismerő új irányeszmék, ennek követelményét is másként chajtják a gyakorlatban megvalósítani s innen van azután, hogy új eszme új anyagi igazságot, új eljárási elveket vagy legalább is azok módosítását kívánja s ez a végső oka azután a perbeli alapelvek keletkezésének, gyakori változásának és elhalálózásának.

Az új eszmék adják meg tehát az anyagi igazság követelményének tartalmát, anyagi igazság csak az lehet, amit az új eszme, politikai irányeszme is annak tart. Nagyon természetes, hogy az új eszmék már taglalt átalakító befolyásukat csak az anyagi igazság felfogásuk szerinti minél belterjesebb érvényesülésének a szolgálatában végzik, csak ott alkotnak új alapelveket, eszközölnék változást az átvett elveken és semmisítenek meg régi, esetleg kijegecesedett elveket, ahol ezt az új politikai irányeszme szerinti anyagi igazságnak a követelménye megköveteli, szükségesnek tartja.

Az alapelvek változása, alakulása tehát végső sorban a politikai irányeszmék befolyására vezethető vissza.

S ezért különösen figyelemreméltó és jelentős a politikai irányeszméknek perbeli szerepe.

Ez teszi szükségessé, hogy az alaki jog törvényhozói az új eszméket éber figyelemmel kísérjék, megnyilatkozásaitak szemmel tartsák, s az objektív és nemzeti értékmérő alkalmazása után, mint amelyek retortáján a szélsőségek megvalósításának elkerülése végett feltétlenül átszürendők, nyomban teret engedjenek érvényesülésüknek, mert az anyagi igazság tökéletes kiderítésének a megközelítését csak ezzel tudják mielőbb megvalósítani.

Az alapelvek tehát olyan elemei a pernek, amelyeket a kor (mondjuk törvényhozó) akkor és akként módosít s illetve illeszt be a perbe, amiként ezt az uralkodó fejlődési irányzat szellemi tartalmának megfelelő anyagi igazság érvényesülése végett szükségesnek látja.

Bár kétségtelen, hogy az anyagi igazság érvényesülése nem egyedül az eljárás helyes szabályozásán múlik, szerepe van benne az anyagi jognak és a jogalkalmazásnak is. Az arány azonban nagyjában egyforma s ha figyelembe vesszük azt, hogy az alaki jog általában ius strictum az anyagi joggal szemben olyan jog, amely inkább köti meg a bíró kezét, akkor, ha azt akarjuk, hogy alakulása korszerű legyen, akkor szabályozásának lépést kell tartania a korral, mert éppen eme kötöttségénél, szigorúságánál fogva a bírói gyakorlat a részére új csapást alig tud vágni.

Feladatát csak korszerű jogalkotás mellett töltheti be helyesen.

Minthogy pedig azt, hogy mi igazságos, mit jelent az anyagi igazság, a kor irányeszméi mondják meg, tagadhatatlan, hogy ilyen körülmények között nemcsak a törvényhozásnak, hanem a jogalkalmazásnak is ismernie kell ezeket az új eszméket, irányzatokat, s politikai felfogásokat, ha a kor szellemének megfelelően igazságosan kíván ítélni.

Törvényhozás, jogalkalmazás s végrehajtás az új szellem ismerete nélkül *igazságos* nem lehet.

III.

A perbeli anyagi elemek.

Az eddig előadottakban a perbeli eljárások, perrendtartások alapelveire és a bizonyítási eljárásra vonatkozóan igyekeztem a politikai irányeszmék hatását kimutatni, vagyis végeredményében az eljárási jogok ama részeire, amelyek a per külső megjelenési formájára, a perbeli cselekmények miként, milyen külsőségek között történő teljesítésére, a ténykedések kiviteli módjára, lényegében tehát az eljárás alakszerűségére vonatkoznak.

Az eljárási jognak ezekre az alakszerűségeire vonatkozóan pedig az volt a megállapításom, hogy alakulásuk a politikai irányeszmék befolyása alatt állott s illetve áll.

Ez a példaszerűnek nevezhető taglalásom nagyon természetesen nem volt kimerítő, mert hiszen vannak a perrendeknek még egyéb alaki vonatkozású részei is, amelyek ugyancsak nem mentesek az ezirányú befolyástól.

Ilyen mindenekelőtt a mai napig is érvényben lévő s a *keresztény* egyház befolyására visszavezethető²²⁰ az a szabályozása a perjogoknak, amely szerint vásár- és ünnepnapokon az igazságszolgáltatás nem gyakorolható. Ugyancsak *egyházi* (*kánonjogi*) eredetű lényegében a mai nyilvános, illetőleg hirdetményi idézésnél annak a helynek a kijelölése, ahonnan az ilyen idézés történik.²²¹ *Egyházi* eredetű szankció az *excommunicatio*, amivel a litiscontestatio előtt mulasztó alperest suj-

²²⁰ Wetzell. I. m. 885. o. Wesentliche Neuerung des Christentums.

²²¹ Wetzell. I. m. 916. o., C. 1. Clem. de foro comp. verb. „in civitatibus videlicet vel locis insignibus suis ecclesiis vicinioribus“.

tották,²²² *hübéri* eredetű, amikor a mulasztó alperest hajlenyírva szolgaként eladták,²²³ a hübérúr pallosjoga,²²⁴ *egyházi* eredetű szabályozás, amikor a tanut a tanuskodást megelőzően meggyóntatták,²²⁵ az *abszolútizmus* perrendje²²⁶ volt az, amely a feleknek perbeli képviselőjét eltiltotta²²⁷ stb... stb... mind-megannyi perjogi megnyilatkozása a korabeli fejlődési irányzatoknak.

A következőkben ezt a befolyásolást egyéb, nevezetesen anyagi perjogi körülményekre is szeretném igazolni.

Ha a fentebbi, a perbeli alapelvekkel szabályozott eljárást alakinak neveztem, úgy a perjog ama részét, amely azt szabályozza, hogy ki, hol, minő előfeltételek fennforgása esetén érvényesítheti jogát, nyugodtan jelölhetem a perjog anyagi elemeinek, mert hiszen nem eljárást szabályoz, nem perbeli ténykedések külső megjelenési formáját írja elő, hanem azt mondja meg, hogy az eljárási cselekményekkel ki, hol és minő feltételek mellett élhet, igényét ki, hol és minő esetekben érvényesítheti.

Meg fogjuk állapítani, hogy a perjognak ezek az anyagi elemei sem mentek az említett befolyásoktól.

1. Hatáskör — illetékesség — perérték.

Az államszervezet ősi kezdetleges korában a bírói hatalom birtokosa a népgyűlés, nemzetgyűlés,²²⁸ népbíróság²²⁹ volt, amely azután a fejedelem vezetése mellett rendszerint perorvoslat nélkül ítélkezett a nemzet minden tagjának az ügyében.

Hatásköre minden ügyre és a fejedelem kivételével mindenkire kiterjedt.

A fejlődés során a fejedelemnek és a népbíróságoknak

²²² Múchel. Das Verfahren bis zur Litiscontestation. Leipzig. 1870. 150. o.

²²³ Decr. St. Ladisl. III. 26.

²²⁴ Fehr. I. m. 172. o.

²²⁵ Hajnik. I. m. 280. o.

²²⁶ Nagy Frigyes 1793. évi perrendje.

²²⁷ Schwartz. I. m. 499. o.

²²⁸ Timon. I. m. 437. o.

²²⁹ Bethmann-Hollweg. I. m. IV. köt. 102—104. o., Pollock and Maitland. I. m. I. köt. 41. o.

külön-külön igazságosztó szervkénti elkülönülése, ezek mikénti felépítése s a kettőnek perorvoslattal való összekötése számos változatot mutat fel, lényeges elemeket azonban nem tár elénk.

Egészben jelentős ellenben az a változás, amit a *hübéri-ség* szelleme és elterjedése idézett elő a bírói hatóságok hatásköre és illetékessége tekintetében.

Az a rendi tagozódás, amely a nemzeteket társadalmi osztályokra, nem szabadokra, szabadokra s illetve nemesekre, főurakra osztotta és ezt a tagozódást évszázadokon át megőrizte és fenntartotta, a bíróságra sem maradt hatás nélkül.

A bíróságok a társadalomnak ezt az egész tagozódását, rendi beosztását teljes egészében átvették.

Minden rendnek meg volt a maga bírósága.

A fejedelmeknek, grófoknak, nemeseknek és más főuraknak a király vagy a császár s illetve ennek helyettese (Pfalzgraf, comes palatii, nádor, justiciarius curiae stb.) volt a bírója.²³⁰

A jobbágynak a főúri bíróság (földesúri bíróság,²³¹ vérbíróság,²³² ius gladii,²³³ Hofgericht, Kammergericht, Saalgericht, Paradiesgericht, Marschallgericht,²³⁴ grith, folk-gemot, halimote,²³⁵ stb.) volt az ítélkező fóruma²³⁶ és hatásköre s illetve illetékessége kizárólag a joghatósága alá tartozó, az uradalmon dolgozó jobbágyságra s katonai szolgálatot teljesítő vazallusokra terjedt ki.

A városi polgárok felett az egész hübéri Európában a városi bíróságok ítélkeztek.²³⁷ A városi bíróságoknak ez a kialakulása a városok jelentőségének s illetve a városi polgárok jogainak emelkedésével, a városok szabadságának kifejlődésé-

²³⁰ Bethmann-Hollweg. I. m. II. köt. 43—45. o., Wetzell. I. m. 363. o., Hajnik I. m. II. fejezet.

²³¹ Hajnik. I. m. V. fejezet.

²³² Wetzell. I. m. 33. §.

²³³ Timon. I. m. 440. o.

²³⁴ Wetzell. I. m. 383. o.

²³⁵ Pollock and Maitland. I. m. I. köt. 38. o.

²³⁶ A jobbágynak nem is lehetett más bíróság előtt perelni, csak a jobbágyság földesura előtt (Degré Alajos. I. m. 64. o.).

²³⁷ Timon. I. m. 439. o., Wetzell. I. m. 388. o.

vel, a városi polgárok külön renddé való alakulásával áll össze-függésben.²³⁸

Végül a hűbériség által mindenütt méltányolt kiváltságuk folytán külön bírósággal rendelkeztek a világi és nem világi egyháziak.

Igy egyházi személyek felett csak egyházi bíróságok ítéleztek, de egyházi személyek ellen is csak egyházi bíróság előtt lehetett pert indítani.²³⁹ Eljárhattak azonban ezek az egyházi bíróságok olyan javak tekintetében is, amelyekre vonatkozóan földesúri jogokat gyakoroltak, de egyéb világi ügyekben is.²⁴⁰

A bíráskodásnak ez a megoszlása teljesen *hűbéri eredetű*, a nemesi s illetve rendi hovatartozás határozta meg a bírói hatáskört. Mindenki csak a rendjének megfelelő bíróság előtt érvényesíthette jogait. A bíróság hatáskörét egyedül a rendi hovatartozás határozta meg.

Az illetékesség éppen ennél a szabályozásnál fogva felette egyszerűen nyert szabályozást. A főnemeseknél az illetékesség kérdése fel sem merülhetett egyetlen egy ítélező szervnél fogva, egyebütt pedig egy szabály volt: mindenki a rendje szerinti felettes hatóságának a bírói hatalma alá tartozott:²⁴¹ jobbágy a földesura alá,²⁴² városi polgár a városának bírósága alá.²⁴³

A hűbériség eszméje tehát maradéktalanul valósult meg: úgy a bírói hatáskörben, mint pedig az illetékesség megállapításában.

Korszakalkotó újítást, reformot hozott be itt is, mint mindenütt *a francia forradalom*.

²³⁸ A városok: oppidum, libera villa, civitas elnevezésükhöz képest eltérő jogokkal is rendelkeztek. Polgári és büntető joghatósága csak a „regia civitas”-nak volt. Az első törvény, amely nálunk a városi bírászkodást országosan elismeri és annak viszonyát az országos bírászkodáshoz megállapítja Zsigmond 1405-ik kisebbik végzeménye. (Hajnik I. m. 85. o., Varga Ferenc. Szeged város története. I. köt. 267. o.)

²³⁹ Kálmán decretuma I. 6. si vero laicus habet causam cum clerico, per *sigillum episcopi* *vei archiepiscopi clericus cogatur*...

²⁴⁰ Bethmann-Hollweg. I. m. V. köt. 35. o., Hajnik I. m. V. fejezet 3. §., Quadripartitum III. r. 5. c.

²⁴¹ Timon. I. m. 442. o., Wetzell. I. m. 33. §.

²⁴² Degré. I. m. 64. o., Hajnik. I. m. V. fejezet.

²⁴³ Wetzell. I. m. 33. §., Hajnik. I. m. IV. fejezet.

A párisi 1789. évi augusztus hó 4-ki keletű „Déclaration des droits de l'homme et du citoyen“ című okmány I. cikkében foglalt ama postulatumával, hogy „minden ember születésénél fogva szabad és egyenlő jogú“, nemcsak a társadalom szervezetét, hanem az igazságszolgáltatás alapját is gyökerében változtatta meg.

A rendi különbség, amely az igazságszolgáltatást mindaddig jellemezte, egyszerre megszűnt, eltöröltek minden rendi alapon nyugvó és kivételes törvényszéket s helyüket a törvény előtti egyenlőség elvén felépült bíróságok foglalták el.

Az *individualizmus*, *liberalizmus* és *demokratizmus* a francia forradalmon keresztül a törvény előtti egyenlőség kivívásával hatályosan biztosította az egyén jogát a bírói hatáskör s illetve illetékesség tekintetében is: a kiváltságos bíróságok megszűntek s a helyükbe lépő ítélőszékek a társadalmi hovatartozásra való figyelem nélkül a nemzet minden tagjának egyformán állottak rendelkezésre.

A mai hatásköri tagoltságot jellemző szabályozás azonban nem egyedül az individualizmus, liberalizmus és demokratizmus irányeszméjének eredménye.

A hatáskör szabályozásánál másirányú fejlődési irányzatok is éreztették hatásukat.

A gazdálkodás, a kereskedelem terén uralkodó az az individuális-liberális felfogás, amely az egyéni erők szabad versenytől várta a természetes és egyedül helyes gazdasági rendet, s amely az egész gazdasági rendet egyedül a tőke érvényesülésére építette fel, lényegében egy tőkeerős elem és egy csak munkát szolgáltató, elszegényedett osztály alakulásához vezetett, a társadalmi tagozódás olyan rendszerét termelte ki, amely annak alapjává ugyan nem a születést, de a tőkét tette s az *arisztokratizmus*, a rendi tagozódás helyébe a *kapitalizmus* lépett, a *származás* helyett a *tőke* jelentette az uralmat.

Jelentőségére elegendő, ha reámutatok azokra a tanításokra, amelyek szerint a fejlődés irányát a kapitalisztikus termelés szabja meg, minden társadalmi jelenség a gazdaságnak függvénye, a társadalom története nem egyéb mint a gazdasági tényezők által létrehozott osztályok harcának a története stb...

Önként érthető ezek után az a felfogás, amely a társa-

dalmi élet minden megnyilvánulásában akként osztályozta az embereket, hogy vagyonosak-e vagy szegények, a burzsoázia osztályához tartoznak-e, avagy proletárok.

Ennek figyelembevételével történt a közterhek kivetése, s ettől tették függővé a közjogok gyakorlását.

Természetes tehát, hogy nem maradhatott el a *kapitalisztikus felfogásnak* ez a hatása a jogszolgáltatásnál sem.

A hatáskör meghatározására, amelyet immár nem a származás, a rendi hovatarozás alapján lehetett kijelölni, más körülmények kezdtek befolyást gyakorolni. Legerősebbnek mutatkozott a társadalmi életet átható s már említett gazdasági felfogás s így természetes, hogy ennek hatása folytán nem a perbeli személyek rendje, rangja, hanem a peresített tárgyak mint gazdasági javak, s illetve ezek értéke határozta meg a hatáskört.

Igy nálunk az 1836: XX. t. c. 6. §-ának a rendelkezése szerint: minden nemesnek 60 forint értéket felül nem haladó szóbeli pereit az illető szolgabíró és esküdt által ítéltetnek el; az 1893: XVIII. t. c. 1. §-a ugyancsak a per tárgyának az értéke alapján határozza meg a hatáskört s ugyancsak a perérték határozza meg azt, hogy van-e fellebbezésnek (126. §.) s illetve felülvizsgálatnak (205. §.) helye. Hasonló értelemben rendelkezik érvényben lévő polgári perrendtartásunk s a törvénykezés egyszerűsítéséről szóló 1930: XXXIV. törvénycikkünk is. Felismerhetően *kapitalisztikus* a perrendünknek az a rendelkezése, amely a proletár osztálynak, a munkavállalóknak pereit az alsóbbfokú bíróságok hatáskörébe utalja s ezáltal a legfelső bíróság elbírálása elől elvonja (Pp. 1. §.). Ugyancsak a perérték volt az irányadó többek között a német birodalmi 1877. évi Gerichtsverfassungsgesetz-nél a hatáskör megállapításánál (23. §.), a novellákban a fellebbezés (511. §.) és revisio (546. §.) megengedésénél. Hasonló a francia 1838. évi Sur les justices de paix törvényének 1. és 2., valamint az 1905. július hó 12-én kelt törvényének 1. és 2. §-a.²⁴⁴

A *kapitalisztikus felfogáson* nyugvó ez a perjogi-hatásköri berendezés minden államban érvényre talált, még a konzervatív, az új szellemmel szemben mindig idegenkedő Angliában is. Bár

²⁴⁴ Ezeket, de csak az érték felemelésével módosítja az 1926. november 5-ki törvénycikk.

a King's Bench Division mindenki előtt nyitva áll, a 100 fonton alóli perek értéküknél fogva a perjogi szabályok értelmében rendszeren a County Courtok hatáskörébe tartoznak.²⁴⁵

Ézzel szemben mégis bizonyos perek a múlt század végétől kezdődően értékre való tekintet nélkül utaltattak a felsőbb fokú, de első fokon eljáró bíróság hatáskörébe.

Így mindenekelőtt az 1868: LIV. t. c. 17. §-a, az 1893: XVIII. t. c. 1. és 2. §-a, s a polgári perrendtartásunk a személyi állapotot tárgyaló²⁴⁶ pereket, továbbá az állami tisztviselők s illetve kincstár elleni kártérítési pereket s egynéhány hasonló természetű ügyet a kir. törvényszékek hatáskörébe utalt. Az Amtsgerichttel szemben a Landgericht hatáskörébe utalja a személyi vonatkozású-, továbbá az állami tisztviselők s illetve magatartásukból kifolyóan a kincstár elleni igényeket a német birodalmi Gerichtsverfassungsgesetz.²⁴⁷ A francia perjog a személyi állapotot tárgyzó ügyeket szintén nem a juge de la paix, hanem a tribunaux inférieures hatáskörébe utalja.²⁴⁸ Még az angol *Consolidation Act* is külön bíróság hatáskörébe utalja a státus pereket, nevezetesen a „probate, divorce and admiralty division“ hatáskörébe. A lengyel perjog szerint is az Amtsgerichttel szemben a magasabb fokú Bezirksgericht hatáskörébe tartoznak a személyi vonatkozású- s ugyancsak a tisztviselők elleni kártérítési perek, s a norvég perrend is a személyi állapotot tárgyzó pereket nem a „Vergleichsräte“, hanem a „Gerichte erster Instanz“ hatáskörébe utalja.²⁴⁹

Az a tendencia, amely általában a nem vagyoni, hanem személyi állapotot tárgyzó pereket, továbbá azokat a kártérítési ügyeket, amelyek az állami tisztviselők ebbeli működése köréből fakadnak s vagy a tisztviselők ellen vagy pedig a kincstár ellen intéztetnek, a bár elsőfokú, de rendszerint

²⁴⁵ Curti. I. m. 30. o.

²⁴⁶ Ide tartoznak általában a házassági ügyek, a gyermek törvényességének megtámadása iránti perek, a kiskorúság meghosszabbítása és a meghosszabbítás megszüntetése iránti eljárások, a gondnokság alá helyezés és megszüntetése, az atyai hatalom gyakorlatának megszüntetését megtámadó, s a holtnak nyilvánítási eljárások.

²⁴⁷ 1877. évi január 24. törvény.

²⁴⁸ 49. art.

²⁴⁹ Leske-Löwenfeld. I. m. 484—485. o.

nagyobb hatáskörrel felruházott bíróságok hatáskörébe utalja, állampolitikai követelmények eredménye.

Ezek az *abszolutizmus* korának maradványai, részletes tételés szabályozásukat ott leljük fel először.²⁵⁰

Ezeknek az elbírálását az abszolutizmus irányeszméjén felépülő jogrend ugyanis nem magánérdeknek, hanem ennél sokkal jelentősebbnek, *közérdeknek* tekintette, az ebből előálló jogviszonyokat közjogoknak fogta fel. Közjog volt szerinte, hogy az állam polgárai minő társadalmi, helyesebben családi életet élnek, tisztviselői, az abszolút uralmat biztosító szervek, a szolgálati pragmatikának megfelelnek-e; ezeknek a közjogoknak ellenőrzését pedig csak úgy vélték tudni a leghatékonyabban biztosítani a köz számára, ha azok ellenőrzésére a legfelsőbb bíróságnak is betekintést és befolyást engednek.

A lényegében egyéni érdekeket is jutalmazó ezt a szabályozást éppen ezért átvették a liberális és individuális perrendek is, de nyilvánvaló, hogy ezek a nézetek és rendelkezések rokonszenvesek lesznek az abszolutizmussal különösen eszközei tekintetében sok rokonságot mutató szupraindividualizmus s illetve államjogi vonatkozásban etatizmus alapján álló perjogoknak, illetve megalkotóinak, mert hiszen a köz, helyesebben a nemzet, a nép érdekét mint — az általuk hangoztatott — egyetlen értékmérőt ilyen szabályozás mellett belterjesebben szolgálhatják.

Ha az értékre tekintet nélkül a felsőbb bíróság hatáskörébe utalt pereket tovább szemlélgetjük, rájövünk arra is, hogy nemcsak a személyi állapotot tárgyzó és ilyen vonatkozású perek, de a kereskedelmi tárgyúak is ide utaltattak legnagyobbbrészt.

Igy rendelkezik már az 1868: LIV. t. c. 26. §-a, a Pp. 2. §-ának 4—6. pontja, az 1923: V. t. c. 38. §-a, a német birodalmi Gerichtsverfassungsgesetz 94. és 95. §-a. A francia perjog szerint a kereskedelmi ügyek kereskedelmi bíróságok (les tribunaux de commerce) hatáskörébe vannak utalva,²⁵¹ Angliában is a King's Bench Division bíróságánál annak kebelén belül

²⁵⁰ Wetzell. I. m. 36. §.

²⁵¹ Nálunk a 2851/1881. I. M. E. számú és a 3269/1881. I. M. E. számú rendeletekkel külön váltó- és kereskedelmi eljárást rendszerezítettek, továbbá megalkották a kereskedelmi- és váltótörvényiséket.

külön, az ügy tárgya ú. n. cause-lists szerinti bíróságok működnek és ennek keretében a kereskedelmi ügyek egészen elkülönítetnek, ugyancsak magasabb hatáskörbe utaltatnak Lengyelhonban a 13. art. 2. §-ának 4—6. pontjában említett hitelügyletekből eredő perek.

Ezek a kereskedelmi ügyek a *colbertizmus*, *merkantilizmus*, *kapitalizmus*, de legfőképpen a *történelmi materializmus*, a *modern tudományos szocializmus* révén jutottak óriási jelentőséghez, főként ama tanok révén, hogy az összes társadalmi tünemények a gazdálkodástól függnék, a jog szükségszerű fejlődésének irányát a gazdasági viszonyok fejlődése szabja meg, a társadalmi életnek eszmei, ú. n. ideológiai tényezői nem egyebek, mint a gazdasági tényezők függvényei, stb...

Ezek a szélteben-hosszában elismerésre talált eszmék természetesen a gazdálkodásra, tőkére s kereskedelemre fordították a figyelmet s minthogy különösen az utóbbi két gazdasági elem az idők folyamán a legváltozatosabb adottságokat teremtette, a kereskedelmi szellem a tőke segítségével a legkülönbözőbb alakulatokat, vállalkozásokat és társaságokat létesítette, amelyek az emberek, állampolgárok igen nagy többségét érintették, mindkettő érdekében szükségesnek mutatkozott az ezekből eredő s rendszerint nagy körültkintést igénylő ügyeknek magasabb s a legfelsőbb fórumok által való elbírálás alá bocsátása.

Kiváltságos kezelésük tehát szintén fejlődési irányzatoknak a következménye, de a most felsoroltakon kívül kétségtelenül hozzájárult a hatáskörnek illetően szabályozásához az *individualizmus* eszméje is, amely az egyén jogai felett való fokozottabb örökösében azokat akkor látta igazán biztosított-nak, ha védelmüket a képesség tekintetében elismertebbnek mondott és tartott bíróságokra bízta.

*

A rendi bíraskodás helyébe lépő és a törvény előtti egyenlőség alapján álló bíróság hatásköri és illetékességi szabályain az individualizmus már említett eszméje az eladdig részletezetteken kívül még további s lényegbe vágó változásokat idézett elő.

A perjognak a hatáskörre s illetékességre vonatkozó ren-

delkezései ugyanis mindaddig kivételt nem tűrő, kötelező szabályok voltak.

Az individualizmus és liberalizmus itt is újítással szolgált.

Kívívta, hogy bizonyos közérdeket érintő ügyek kivételével, a felek egyéni jogaikból kifolyóan tetszésük szerint határozhatják meg azt a bíróságot, amelynél vitás igényeiket érvényesíteni kívánják.

Az 1868: LIV. t. c. 52. §-a ezt az illetékesség-, 93. §-a pedig a hatáskör tekintetében engedi meg, hasonlóan rendelkezik a Pp. 1. §-ának 2. a. pontja s 45. §-a. Azonos a mi perrendünkkel az osztrák jog,²⁵² továbbá a francia és lengyel perrend is.²⁵³

Az individuális jogok méltatásában még tovább megy a német birodalmi perrend, amikor nemcsak a most előadott jogkörben, de ezt meghaladóan is megengedi a hatáskör kikötését, nevezetesen megengedi azt, hogy a kisebb hatáskörű alsóbbfokú Amtsgericht helyett az elsőfokon eljáró, de felsőbb fokú Bezirksgericht hatásköre köttessék ki.

Legtovább megy ellenben az egyéni jogokat leginkább respektáló Anglia. Itt még megállapodásra, a felek közös elhatározására és nyilatkozatára sincs szükség, a különös bíróságok hatáskörébe nem utalt igényeket a fél az elsőfokú hatóságok bármelyikénél érvényesítheti, a fél tetszésétől függ, hogy ellenfelét a County Court-nál avagy pedig a High Court-nál perli be, megteheti azt is, hogy az ország másik felén lakó ellenfelét a londoni High Court-hoz idézteti.²⁵⁴

A hatáskör a legliberálisabban tehát itt, az individualizmus és liberalizmus honában nyert szabályozást.

Végül jellegzetes újítást mutat fel a hatáskör tekintetében a szovjet perjog.

„A proletáriátus érdekei mindenek előtt érvényesüljenek...”²⁵⁵ szovjet hitvalláson alapulhat az a szabályozás, hogy a felsőfokú bíróság ott, ahol felfogása szerint szükségesnek tartja, — amikor is valószínűleg *szovjet-politikai momentumok*

²⁵² Klein-Engel. I. m. 116. o.

²⁵³ Art. 52. 1—2. §.

²⁵⁴ Curti. I. m. 27—30. o.

²⁵⁵ A III. Internationale 1920. augusztus havi II. moszkvai kongresszusán megállapított irányelv.

érvényesüléséről lehet csak szó, — a felekre való tekintet nélkül hivatalból teheti át a peres ügyet az alsóbbfokú népbíró-sághoz vagy az általános hatásköri szabályok szerint odatar-tozó ügyet hivatalból átvehet.²⁵⁶

A hatáskörre vonatkozóan a többi európai államtól eltérő ez a szabályozás nyilván az elütő politikai irányeszmén és fel-fogáson alapuló államrendszer s illetve ama felfogásoknak és céloknak az eredménye, aminőket ez a rendszer az államélet-ben megvalósítani kíván.

*

A fejlődési tendenciáknak az illetékességre való befolyása a francia forradalom utáni időkben következett be igazán. A mindaddig a hatáskörrel összefolyt s illetőleg ezzel azono-sított és főként a lakóhelyre felépített illetékességi rendszer teljes kiépítést a múlt században nyert. Az *individualizmus* eszméje itt azután az egyén részére a jogok, jogosultságok egész légióját vívta ki.

A lakhely, a tartózkodási hely, a gyámhatósági, a kir-kincstári, alapítványi, törvényhatósági, községi, közintézeti, testületi, kereskedelmi társasági, egyesületi, huzamosabb tar-tózkodási, a dologi vagy vagyoni, a telep, jószág, a teljesítés, fizetés, könyvvezetés helye, a cégjegyzés szerinti illetékesség, a testületek, kereskedelmi társaságok, egyesületek tagjainak a tagsági viszony alapján indított perére vonatkozó, a vagyón-kezelési és számadási perek, az ügyvédi díj és költség iránti perek, az ingókra vonatkozó sommás visszahelyezési perek, az ingatlanokból-, a hitbizományi viszonyból eredő perek, az örö-kösödési, szerzeményi perek, a házassági vagyoni jogi perek, s a viszონosság illetékessége²⁵⁷ szinte a legvégsőkig kívánja bizto-sítani az individuum érdekében annak magánjogi igényeinek a legközvetlenebb, legalkalmasabb, mondhatni tetszése szerint való s mindezeknél fogva olcsó érvényesítését is.

Nemcsak *individuílis* célokat szolgáltak ezzel, hanem *szociálisokat* is.

Ezzel szemben a *fascista* perrendi javaslat politikai szem-léletének megfelelően az individuílis érdekeknek túlságba vitt

²⁵⁶ Leske-Loewenfeld. I. m. 392. o.

²⁵⁷ A külföldi tételes szabályozásokat itt azért mellőztem, mert egy-két egészen lényegtelen eltéréstől eltekintve teljesen azonos rendelkezé-seken nyugszanak.

jutalmazásakép szabályozott illetékességnek a végletekig való ettől a felesleges halmozásától az uralkodó perrendet megszabadítani kívánja és az egész illetékességi rendszert az *egyéni jogok* megszorításával áttekinthetővé tenni s egyszerűsíteni törekszik,²⁵⁸ mert a köz szempontjából is az mutatkozik helyesebbnek, hogy a fél jogait ne tetszése szerint, az ország esetleg bármely bíróságánál érvényesíthesse, hanem csak a szorosan meghatározott bíróságoknál, miáltal egyes bíróságok túlterhelése sem következhetik be, de a fél sem akaszkodhat meg minduntalan az eljárást az érdemi határozatot késleltető pergátló kifogásával, s így az illetékesség korlátozása az anyagi igazság érvényesülését is nyilván előmozdítaná.

*

Amint láttuk a hatáskörnek a perérték szerint való elkülönülése és a per tárgyának ezzel való megjelölése a *kapitalizmus* vívmánya.

A perértéknek különösen a perorvoslatoknál való mikénti figyelembevételénél azonban még más irányú és a perrendekben szintén nyomot hagyott felfogás is érvényesült.

A szociológiának *utilitarisztikusnak* jelzett az az iránya, amely az emberi érdekből magyarázza az emberi jelenségeket, amely abból a gondolatból indul ki, hogy az egész társadalmi élet mozgató rugója az érdek, virágzása idején természet-szerűen érvényesülésre talált a társadalmi jelenségekben, következőképpen szükségszerűen a jogban is.

Perjogi vonatkozásban szinte két kézzel valósítja meg ezt a felfogást a Jüngster Reichsabschied, amikor a perorvoslat engedélyezését nem a per tárgyának az értékétől teszi függővé s a fellebbezés értékét sem azonosítja a pertárgy értékével,²⁵⁹ hanem kijelenti, hogy a perorvoslat értéke csak annyi lehet, amennyit a fellebbező fél valójában érvényesít, amennyihez a fellebbezés során érdeke fűződik.²⁶⁰

Ezt a felfogást azután az 1877. évi német birodalmi per-jog a felülvizsgálatra vonatkozóan az 588. §-ával szentesítette, amikor kimondotta, hogy felülvizsgálatnak csak akkor van helye, ha az érvényesített s illetve sérelmezett érték a per-

²⁵⁸ Carnelutti. I. m. 13. o.

²⁵⁹ J. R. A. 104. §.

²⁶⁰ Wetzell. I. m. 711. o., Endemann. I. m. II. köt. 446—47. o.

orvoslati értéket meghaladja.²⁶¹ Hasonló értelemben rendelkezett később a fellebbezés tekintetében is.

Nem érdektelen megemlíteni azt sem, hogy a mi egyszerűsítési törvényünk fellebbezési és felülvizsgálati értékmegoldása is a fenti elméleten illetve felfogáson nyugszik.^{261a}

2. Bíróság.

A bírót illetően szabatosan körvonalozott mai tételes szabályozások²⁶² nagyjában minden időben érvényesültek.

A kor felfogása s az uralkodó eszmék azonban ezt a teret sem hagyták tarolatlanul. Az eszmék szülte különleges elvek itt is érvényesültek.

A római és középkort jellemző *nemi gyámkodás* természetesen kizárta azt, hogy a nők is bírák lehessenek,²⁶³ a középkorban uralkodó belterjes vallásosság, az intenzív vallási élet, az egyház s fejedelmének primátusa megteremtette a világiakra s egyháziakra egyaránt hatáskörrel bíró²⁶⁴ egyházi bíráskodást, a *kübériség* idejében bíró csak az lehetett, aki a *nemesi osztályhoz* (rendi osztálybíróság), a *reformáció* után pedig csak az, aki a *három keresztény vallásfelekezet* valamelyikéhez tartozott,²⁶⁵ míg nem a *francia forradalom eszméi* befolyásuk eredményeként meg nem alkották ezen a téren is a jogegyenlőséget.

Politikai felfogásának megfelelően osztálybírószágot hozott be ismét Szovjetország, amikor a bírót csak a *produktív munkát végző munkásosztályból (proletárokból)* engedi megválasztani s illetve kinevezni s bár nem szükséges, hogy a bíró a kommunista pártnak is tagja legyen, tényleg azonban odaírányul a törekvés, hogy a bíróság tagjai lehetőleg innen kerül-

²⁶¹ In Rechtsstreitigkeiten über vermögensrechtliche Ansprüche ist die Zulässigkeit der Revision durch einen den Betrag von... Mark übersteigenden Wert des *Beschwerdegegenstandes* (és nem Streitgegenstandes!) bedingt.

^{261a} 1930: XXXIV. t. c. 24., 37. §.

²⁶² 1869: IV. t. c.

²⁶³ Wetzell. I. m. 418. o.

²⁶⁴ Bethmann-Hollweg. I. m. V. köt. 35., Hajnik. I. m. V. fejezet. 3. §., Quadripartitum III. r. 5.

²⁶⁵ Schwäbisches Landrecht. c. 71. §. 2., K. G. O. 1555. I. 50. §. 4., Wetzell. I. m. 419. o.

jenek ki. A bíró bármikor elmozdítható s a szovjet állampolitikai szemléletnek megfelelően nemcsak az alkotmányjogi, de a közigazgatási hatóságoknak is alá van vetve.²⁶⁶

Tagadhatatlanul politikai elem érvényesül a német birodalmi bíróságok tagjai kinevezésénél. Az új állampolgári törvény szerint ugyanis állami tisztviselő csak *Reichsbürger* lehet,²⁶⁷ ezt a jogosítványt²⁶⁸ pedig nyilván a birodalomnak csak azok a tagjai²⁶⁹ kapják meg, akik testestől-lelkestől *nemzeti-szocialistáknak* vallják magukat.²⁷⁰

Végül kétségtelenül a korabeli *gazdasági és kereskedelmi, s technikai* fejlődésnek és berendezkedéseknek, az átalakult társadalmi viszonyoknak terméke a szinte megszámlálhatatlan szakbíróság, amely részben a rendes bíróság közreműködésével, részben pedig attól függetlenül oldja meg az igazságszolgáltatás feladatát.

3. Perbeli jogképesség és cselekvőképesség.

A perbeli jogképesség és cselekvőképesség a természetes és jogi személyeket — csekély kivételtől eltekintve — általában minden időben megillette, mégis a korabeli társadalmi viszonyok, politikai körülmények, eszmék, irányzatok, mint mindegyik, úgy itt is érvényesítették befolyásukat s a perbeli jogképesség, valamint cselekvőképesség fogalmát s illetve annak tartalmát dinamikussá tették.

Az ókorban és néhol még a középkor elején is uralkodó rabszolgarendszer természetesen a perrendben sem maradt hatás nélkül. A rabszolgákat jog-, s cselekvőképesség nem illette meg.

A régi frank, germán, de a mi jogunk szerint sem voltak

²⁶⁶ Leske-Loewenfeld. I. m. 331—332. o.

²⁶⁷ Az 1935. évi szeptember hó 15-ről kelt állampolgársági törvényhez készült első és 1935. november 14-ről kelt rendelet 3. §.

²⁶⁸ Reichsbürgerbrief (2. §. 2. bek.).

²⁶⁹ Staatsangehöriger (1. §. 1. bek.).

²⁷⁰ Az 1935. évi szeptember hó 15-ről kelt állampolgársági törvény 2. §. (Reichsgesetzblatt 1146. o.).

jogképesek a bectelenek,²⁷¹ az egyházból kiközösítettek,²⁷² továbbá az egyházi átok és interdictum alatt állóak, az ilyen személyek tehát, qui legitimam personam standi in iudicio non habeant,²⁷³ perben nem állhattak.

Míg amott a *rabszolgarendszer* magyarázta meg a jogképeség hiányát, addig itt az egyházi kiközösítésnek, az egyház eme intézkedésének jogi szempontból való ilyen jelentős mértékben való méltánylása. Az egyházi rendelkezések ilyen befolyása egyrészt a kort jellemző *intenzív vallásosságra* (keresztes hadjáratok), másrészt s legfőképpen a *pápaság* abszolút *te-kintélyére* (Canossa) s általában az egyház és fejének az életmegnyilvánulásokban igen jelentékeny elismeréshez jutó szerepére vezethető vissza.

Jogképeséssel bírtak, de perbeli cselekvőképességgel nem rendelkeztek a római perjogban, a későbbi germán s általában középeurópai jogban, de nálunk is az infanteseken s furiosin kívül a *nők*.²⁷⁴ A perrendeknek ez a rendelkezése arra a gyámkodásra vezethető vissza, amelyben ebben a korban a nőt különösen részesítették. Innen is neve: *Geschlechtsvormundschaft* (nemi gyámság).

A *hűbéri* viszonyokat tükrözi vissza a *hűbéri* perrend. A nem szabadok nem jogképesek és nem cselekvőképesek, s a szabadokat is csak a hűbéri fokozatukhoz, rendjükhöz tartozó bíróság előtt illette meg a hasonló fokozatbeliekkel szemben a perbeli cselekvőképesség. A jobbágy a saját földesurával szemben actoratussággal nem bírt, más nemes ellenében a földesúr-, a városi polgár pedig csak a városi hatóság által képviselve indíthatott keresetet.²⁷⁵

²⁷¹ Sächsisches Landrecht. II. 63. §. 2., Schwäbisches Landrecht c. 228. §. 2., K. G. O. 1555. IV. 9. §. 2., Timon. I. m. 446. o., Hajnik. I. m. 164. o.

²⁷² K. G. O. 1555. II. 9. §. 2., Wetzell. I. m. 95. o., Timon. I. m. 446. o., Quadripartitum III. r. 24. c.

²⁷³ Hajnik. I. m. 165. o.

²⁷⁴ Wetzell. I. m. 92. o., Timon. I. m. 446. o.

²⁷⁵ A nemesi bíróság előtt nem lehettek felperesek a nem nemesek. A hűbérurat csak a nála magasabb rangú bírói szék elé lehetett perbeidézni. René Foignet, Manuel élémentaire d'histoire du droit français. Paris 1926. 225. o., Bethmann-Hollweg. I. m. V. köt. 104—105. o., Hajnik. I. m. 165—166. o., Quadripartitum IV. r. 40. c., 1498: XXXVIII. t. c.

Mindenkinek megadta a jogképeséget s a jelenben szabályozott korlátok között a cselekvőképességet a francia forradalom liberálisan individuális felfogásban dolgozó törvényhozása azzal az egy tételével, hogy a törvény előtt mindenki egyenlő. *Politikai vívmány volt tehát mindkettő.*

Az azóta liberálisan kezelt egyéni jogok körébe tartozó jog- és cselekvőképességet csak az utóbbi idők eszméi támadták sikerrel.

Így kétségtelen szovjetpolitikai momentumok érvényesülnek Szovjetországban, amikor egyházi jogi személyektől a jogképeséget s következésképpen a perbeli cselekvőképességet is megvonták,²⁷⁶ nemzetiszocialista szempontok a német birodalomban, amikor teljes jogképeséggel csak a Reichsbürgereket²⁷⁷ ajándékozzák meg, az állampolgárok meghatározott részétől pedig ezt a jogot megtagadják.²⁷⁸

A perbeli jog- és cselekvőképesség alakulása sem ment tehát a politikai momentumoktól.

4. A fél szociális védelme.

Humanus felfogásra és szocialitásra vall a minden valószínűség szerint az emberiség ideális eszményeit megvalósítani kívánó humanizmus eszméjén alapuló az a rendelkezése az officialitás elvén álló Codex Fridericianus Marchicus, Corpus Juris Fridericianum s a Suarez-féle Allgemeine Gerichtsordnung mint a felvilágosult abszolútizmus legjelentősebb codexeinek, hogy „den Rechten war hinzugefügt die verantwortliche Richterpfllicht der Fürsorge für die Parteien... zumal für die an Bildung, Geschick, Fähigkeit, Erfahrung schwächere Partei“.²⁷⁹ A fél érdekei felett valósággal gyámkodik a bíró, ezt a szociális figyelmet a mai jogszolgáltatás törvényes rendelkezései sem biztosítják hathatósabban.

A szociális érzéket megtaláljuk azonban egyéb vonatkozásokban is.

Bár a bíróság igénybevételéért a legrégibb idők és jogok

²⁷⁶ 1929. április 8. Regl. Art. 11.

²⁷⁷ 1935. évi november hó 14. rendelet 3. §-a.

²⁷⁸ 1935. évi november hó 14. rendelet 4. §-a.

²⁷⁹ Schwartz. I. m. 518., 524. o.

szerint illeték nem járt, később a római birodalomban ez már költséget jelentett s kiváltság itt csak a császári udvari tisztviselőket, katonákat, lelkészeket, ügyvédeket, természetesen a kincstárt, s emellett végül megillette a szegény feleket²⁸⁰ is.

A glossatorok ezt már odafejlesztették, hogy ezeket az illetékeket a szegény félnek is meg kell térítenie, de csak akkor, ha megfelelő vagyoni helyzetbe jut.

A kincstári előlegezést tették azután magukévá a Kammergerichtsordnungen,²⁸¹ amikor azok részére, akik szegénységüket akár hitelt érdemlő személyekkel, bizonylatokkal, akár pedig esküvel (jelenlegi vagyontalansági eskü) igazolták, egy nagyjában a maival egyező és kirendelt ügyvédet is magába záró szegénységi jogot adtak.

Igen méltányos a római jog, amely az illetékmentesség privilégiumát minden esetben megadja az ellenfélnek is, megteszik azonban ezt a Kammergerichtsordnungen is, de már csak az előlegezés (Gebührenannotation)²⁸² és nem mentesség formájában.²⁸³

A mai idők erős szociális érzésének az érvényesülése folytán az uralkodó perrendek kivétel nélkül megadják a szegénységi jogot a szegény félnek, sőt nemcsak a természetes, hanem az anyagiakkal nem rendelkező jogi személyeknek is,²⁸⁴ s megilleti ez a kedvezmény a régi és fent ismertetett szabályozásnak megfelelően a perbeli ellenfelet is.²⁸⁵

További figyelemreméltó momentumok érvényesülnek Szovjetországban a szegénységi jog megadásánál. Itt a szovjet jogalkotás a szegénységen kívül minden valószínűség szerint *szovjetpolitikai körülmények* befolyása folytán mentesíti a bírósági költségek egyelőre való megtérítése alól többek között azokat a nem szegénysorsú munkásokat, a produktív

²⁸⁰ Bethmann-Hollweg. I. m. III. köt. 200. o.

²⁸¹ K. G. O. 1495. tit. 23., 1555. I. 41. §. 1.

²⁸² Gans. Zeitschrift für Civil- und Crim. Rechtspflege im Königreich. Hannover I. 26—32. o.

²⁸³ Reichsabschied. 1566. 105. §.

²⁸⁴ Bírói gyakorlat nálunk, lengyel perjog art. 112., német birodalmi perjogi novella 1933. október 27. VII. 20.

²⁸⁵ 1930: XXXIV. t. c. 8. §., német birodalmi perjog 120. §.

társaságoknak azokat a tagjait, akik teljesítményeik ellenértékét, bérüket érvényesítik.²⁸⁶

Amott társadalmi *szociális* szempontok, emitt ezenfelül még *politikai momentumok* is érvényesítették befolyásukat.

Végül ugyancsak *szociális* érdekeket²⁸⁷ szolgál a perrendeknek az a rendelkezése, amely a tartási követelések biztosítását előzetes végrehajthatósággal kívánja biztosítani,²⁸⁸ különösen pedig azzal, hogy tartási és élelmezési kötelezettségben marasztaló ítéletek a keresetlevél benyújtása előtt félévre hátralékos követelésre is végrehajthatók.²⁸⁹

²⁸⁶ Leske-Loewenfeld. I. m. 349. o.

²⁸⁷ Dr. Meszlényi Artur. A polgári perrendtartás szociális szempontjai. Magyar Jogászegyleti Értekezések. Új folyam. I. köt. 12. füzet. 15. o.

²⁸⁸ Pp. 415., Ppn. 14. §., német birodalmi perjog 708—710. §., lengyel perjog 355. art., ehhez hasonló a szovjet 1930. május 21. rendelet 477. art. stb.

²⁸⁹ Pp. 415. §. 3. p.

IV.

Konkluzió.

Kétségtelen, hogy a most tárgyalt valóságos érvényesülést tanúsító politikai irányeszmék, valamint azok a perbeli elemek, amelyek ezeknek az áramlatoknak a hatása alól kivonni magukat nem tudták, az eladdig felsoroltakkal kimerítve nincsenek, a részletezetteken kívül szép számmal akadnak még egyéb olyan politikai körülmények, amelyeknek a *polgári perrendtartásra* való befolyása nem tagadható, s vannak a tárgyaltakon kívül még egyéb olyan perbeli elemek, amelyek a politikai irányeszmék befolyását élénken érzékeltetik.

Így tagadhatatlan, hogy a *faji* sajátosságoknak a nemzeti sajátosságokkal való összefüggésük folytán szintén van politikai értelemben vett befolyásuk a jog fejlődésére, alakulására. A rideg, hideg faji megnyilatkozás és az ezt értékelő fajpolitika tette lehetővé, hogy Angliában,²⁹⁰ Finnországban,²⁹¹ Norvégiában,²⁹² Svédországban és Dániában²⁹³ a rendes bíróságok járnak el közigazgatási ügyekben is, sőt, hogy az utóbbi államokban közigazgatási bíróságot ne is ismerjenek. *Politikai — pszichiátriai elemek* érvényesülnek legtöbbször a perrendtartások különös részében a gondnokság alá helyezés iránti- és az atyai hatalom gyakorlatának megszüntetése iránti eljárások-

²⁹⁰ Dr. Richter Béla. A polgári jogszolgáltatás jövője. A M. kir. Ferencz József Tudományegyetem előadássorozatának kiadványa. 1935. 44—45. o.

²⁹¹ R. A. Wrède. Das Zivilprozessrecht Schwedens und Finnlands in „Das Zivilprozessrecht der Kulturstaaten“. Wach, Kisch, Mendelssohn-Bartholdy, Pagenstecher. 1924. II. köt.

²⁹² Leske-Loewenfeld. I. m. 485. o.

²⁹³ Leske-Loewenfeld. I. m. 457. o.

ban. *Führer-i*²⁹⁴ elveket kíván megvalósítani a nemzetiszocializmus a bírói ítélkezésnek a tanácskozással kapcsolatos részében, amikor ennek a princípiumnak a tanácsi határozatnál akként akar érvényt szerezni, hogy a döntés joga az elnököt illesse, a tanácsstagok pedig csak véleményező szerepet tölthessenek be. *Mezőgazdasági-politikai* kívánalmaknak és követelményeknek az eredménye a gazdavédelem, a német birodalomban a Bauernschutz, s az ezek érdekében tett intézkedések és rendelkezések szintén belevágtak a perjog testébe... stb. stb.

Ezeknek a befolyásoknak az ismertetése tovább volna gomolyítható, célom azonban nem az, hogy a polgári perrendtartásokra vonatkozó politikai befolyásoknak kimerítő felsorolását nyújtsam, mert hiszen ezzel még terjedelmesebbé tenném az amúgy is bő anyagot, hanem csupán reámutassak azokra a politikai irányeszmékre, amelyek a polgári perrendek alkotásánál a valóságban, ténylegesen érvényt szereztek rendszerüknek, de ezek közül is lehetőleg csak azokra az irányzatokra, amelyeknek érvényesülése *kardinális és generális* változást tud felmutatni.

Másrészt viszont az sem volt törekvésem, hogy az egyes perbeli alakzatoknak, alapelveknek, fikcióknak hű *történeti fejlődését* tárjam fel abban az értelemben, hogy ezek a *politikai befolyások* eredményeként miként alakultak ki, változtak és tűntek el a történelem porondjáról. Ezt a részletezést szintén nem bírta volna az anyag igen bőséges mennyisége. Ezek közül is csupán azoknak az alakulására mutattam rá, amelyek az idők folyamán és jelenleg is a *legteljesebben* igazolják azt, hogy keletkezésük, változásuk és elmúlásuk politikai momentumok befolyásának a következménye és itt is általános keretekben mozogtam, disszertálásomat a polgári perjognak csak az *általános részére* szorítottam.

Az ebben a keretben mozgó fejtegetésemből mindenesetre megállapíthatjuk, hogy a perbeli bizonyítás, a polgári per alapelvei és ismertetett anyagi elemei kialakulására és fejlődésére a vallásos meggyőződés, az egyház, az inquisitio, a hűbéri eszme, a rendiség, a kulturáltság, a humanizmus, a reformáció,

²⁹⁴ Dr. Goltner Dénes. Bíraskodás a nemzetiszocialista Németországban. M. kir. Ferencz József Tudományegyetem előadássorozatának kiadványa. 1936. 52. o.

az abszolutizmus, a nagy francia forradalom, az individualizmus, a liberalizmus, az arisztokratikus, demokratikus felfogás, a kapitalizmus, a szocializmus, a materializmus, a kommunizmus, a szovjet rendszer, fascizmus, etatizmus, szupraindividualizmus, nemzetiszocializmus stb... befolyása következetességgel nem tagadható, valóságos érvényesülésük nyilvánvaló, kétségtelen.

A perbeli anyagi elemeknek vázolt kialakulásából, fejlődéséből pedig — miként azt a bizonyítási rendszerekre és perbeli alapelvekre vonatkozóan már állítottuk — nagyjában ugyancsak megállapítható, hogy az egyes kilengésektől eltekintve ezek szintén az anyagi igazság fokozottabb érvényesülésének szolgálatában alakultak, ezt igazolja a hatáskör és illetékesség alakulása és fejlődése, a kor követelményeinek megfelelően a perbeli jogképesség- és cselekvőképesség terjedelmének és jogosítottjainak kibővítése és legvégül a felek szociális védelmét biztosító perjogi szabályozás.

Mindezekből a fejtegetésekből immár feltétlenül levonhatjuk azt a végső konkluziót, hogy

1. *mind a felsorolt, mind pedig a jövőben feltűnő és a népek, nemzetek életében valósággal érvényesülő politikai irányeszméknek a polgári peres eljárásra való befolyása kérelhetetlen, elháríthatatlan, törvényszerű jelensége a polgári perjogok fejlődésének,*

2. *hogy a polgári perjog minden időben az anyagi igazság érvényesülésének a követelménye jegyében alakult és így fog változni a jövőben is, s minthogy*

3. *a polgári perjogban érvényt szerezni törekvő anyagi igazság követelménye sem abszolút, hanem relatív fogalom, amelynek tartalmát legnagyobbbrészt a mindenkori fejlődési irányzatok adják meg: a politikai irányeszméknek a polgári perjogban való érvényesülése kettős, direkt és indirekt s éppen ezért a társadalomban valósággal érvényesülő politikai irányeszméknek a polgári perjogra való befolyása és az uralkodó fejlődési irányzat tartalmával telített anyagi igazságra való törekvés a polgári perjogok alakulásának, fejlődésének, minden időkből való törvényszerű jelensége.*

A politikai szellem érvényesülésére legvégül nem tudok fényesebb bizonyítékot szolgáltatni, mintha arra mutatok rá, hogy

mindenütt, ahol valamely nemzet állammá alakul, felrugják a régi polgári perjogot és megalkotják az új peres eljárást (Lengyelország, Csehország, Észtország, Lettország, Finnország stb.), mindenütt, ahol az állami szervezet átalakul, módosul, ez új perrendtartást is hoz magával (Jugoszláv királyság, Törökország, Románia), mindenütt tehát, ahol politikai változás történt, ez új polgári perrendtartást is vont maga után s végül mindenütt, ahol új szellemi áramlat, új politikai irányeszme érvényesült, mindenütt megalkották az ezek tételeit gyakorlatilag megvalósító peres eljárásokat: így külön perjoga volt az istenítéletek korának, az inquisitionnak, a hűbéri rendszernek, az abszolutizmusnak, új alapelveken nyugvó perjoga volt a francia forradalomnak, az individualizmusnak, liberalizmusnak és külön perrendtartásuk s elveik vannak a legújabb politikai irányeszmeiket valló államoknak, a szovjet Oroszországnak, a fascista Olaszországnak és a nemzetiszocialista Németországnak.

Éppen ezért, ha figyelemmel vagyunk az általam ugyan nem teljes mértékben osztott, de kétségtelenül bizonyos tekintetben igazságot tartalmazó „Rechtsgeschlossenheitsanschauung” szemléletre, amely szerint „jeder mögliche Fall in irgendeinem vorhandenen Rechtssatze vorentschieden sein soll”,²⁹⁵ s amely végeredményében szabatos jogszabályalkotást kíván, úgy néztem szerint az eljárási jognál, amely a ius aequumnak tekinthető magánjoggal szemben ius strictum, a törvényhozóinknak felettle gondosan kell eljárni azok szabályainak megalkotásánál, nehogy esetleg túlsokat vegyenek át és alkalmazzanak az új politikai szisztémának felbukkanása kezdetén a túlzásoktól mindenestre nem ment felfogásából, másrészt viszont arra is kell ügyelniök, hogy ezek az érvényesülést találó új politikai eszmék figyelmüket el ne kerüljék, illetőleg azokból alig találjanak felhasználni valót, mert ebben az esetben viszont a maradiság jelzőjével illethetik alkotásaikat, de ami a legfontosabb: *konstrukcióikból a kor szellemi felfogásának megfelelően izzó anyagi igazság követelménye is hiányozni fog s ennek következtében peres eljárásuk igazságos nem lesz.*

²⁹⁵ Llewellyn K. N. Kritische Vierteljahrschrift für Gesetzgebung u. Rechtswissenschaft, München 1934. 11. o.

A politikai irányeszmék perjogi fontossága kétségen felül áll.

Nemcsak az elméleti- és gyakorlati jogászoknak, de a törvényhozónak is ismernie és foglalkoznia kell ezekkel az irányzatokkal, s ezek jelentőségére reámutatni éppen ezért nemcsak célszerű, de szükséges is volt.

Minden új politikai eszmének ugyanis vannak *kétségtelenül új és helyes meglátásai*, ezeknek az átültetését, kamatoztatását kiváltképen nem lehet mellőzni ott, ahol jogszolgáltatásról, az egyén, a nemzet, a nép, a társadalom *igazságszolgáltatásáról* van szó.

Politische Momente im Zivilprozessrecht.

Kurzer Inhalt.

Im ersten Augenblicke steht man ungläubig vor diesem Titel; es scheint widersinnig zu sein, dass im Zivilprozesse, welcher eigentlich den Zweck hat, mit Hilfe staatlicher Organe, durch Urteil und Zwangsvollstreckung, dem Privatrecht Geltung zu verschaffen, also Zivilrecht zu pflegen, ausser rein juristischen Anschauungen und Elementen auch etwa die politischen eine Rolle spielen können.

Und doch kann man heute den Vorrang dieser Momente im Erkenntnisverfahren konsequent nicht mehr leugnen.

Das Recht gehört zu den Erscheinungen des gesellschaftlichen Lebens. Seine Entwicklung steht somit in engem Kausalzusammenhang mit jenen Faktoren, welche auf die Gestaltung des gesellschaftlichen Lebens Einfluss haben. Diese gesellschaftlichen Faktoren sind notwendigerweise den Änderungen der wirtschaftlichen, moralischen und intellektuellen Entwicklung unterworfen, verursachen aber in ihren Wandlungen zugleich — infolge dem genannten Kausalzusammenhange — Änderungen und Fortschritte bei den gesellschaftlichen Erscheinungen, respektive beim Recht.

Unzweifelhaft steht dies für jene Summe der Rechtsnormen fest, welche unmittelbar gesellschaftliche — und Lebensverhältnisse regeln, sowie für die Privatrechte, öffentlichen Rechte, u. s. w...

Es ist aber fraglich, ob diese Feststellung auch für jene Verfahrensregeln Geltung habe, welche nicht den materiellen Teil des menschlichen, gesellschaftlichen und wirtschaftlichen

Lebens beeinflussen, sondern nur Mittel bilden, Privatrechte zu sichern oder zu schützen.

Die individuellen-, gesellschaftlichen-, wirtschaftlichen und staatlichen Forderungen, Absichten, Tätigkeiten werden durch materielle Rechtsnormen in gewisse Rahmen gefügt.

Diese die individuellen-, gesellschaftlichen — und staatlichen Lebensverhältnisse normierenden öffentlichen und Privatrechte können aber ihren Zweck nur dann erfüllen, wenn ihre Geltung gesichert ist.

Das schönste Privatrecht hat keinen Wert, wenn es seine Normen nicht geltend machen kann.

Ohne Prozessrecht gibt es kein effektvolles materielles Recht.

„Es ist der wesentliche Garant des unschätzbaren Gutes der Rechtssicherheit“.

In diesem straffen Zusammenhange mit dem materiellen Recht kann sich auch das Erkenntnisverfahren den auf das materielle Recht wirkenden Einflüssen nicht entziehen und ist daher ebenfalls der Niederschlag von wirtschaftlichen-, ethischen-, sozialen-, kulturellen und nicht weniger von politischen Momenten.

Den wichtigsten und ständigsten Einfluss lassen uns — wie ich es zu beweisen versuchen werde — die politischen Elemente merken.

Man findet sie in den ältesten Zeiten ebenso wie heutzutage und sozusagen in fast allen Wendungen und allen Satzungen: in den Beweissystemen (I.) ebenso, wie in den Grundprinzipien (II.) und schliesslich in den materiellen Konstruktionen der Zivilprozessordnungen (III.).

I.

Bei den Volksstämmen der primitiven Civilisationsepoche war das einzige Beweismittel der Eid. Der Geklagte konnte der Kondemnation nur entgehen, wenn er gezeugnet und durch Anrufung Gottes, als Zeugen seiner Unschuld, geschworen hat. Ebenso war es in den Zeiten der conjuratoren, consacramentalen, Eideshelfer. Die Abweisung der Klage wurde durch den Eid erreicht, da der Eid (*iusiurandum*) eine „*affirmatio religiosa*“ bildete und dies für schlimme Dinge in Anspruch zu

nehmen in den Zeiten der Gottesfurcht fast unglaublich war. Die Autorität der Göttlichen Macht, des christlichen Einflusses, die Gottesfurcht, das religiöse Leben und der Glaube an die Göttliche Gerechtigkeit waren die Quellen dieser Auffassung und dieses Beweissystems, ebenso wie sie die Quellen der Gottesurteile (Ordalien) waren.

Auf diesen Grundlagen basiert auch das erste materielle Beweisverfahren: *die Inquisition*. Die Kirche, das canonische Recht benutzte dieses System zum ersten Mal.

Es gehört zur Ideologie der Lehensherrschaft, die Fähigkeit zum Zeugnis vom Stande abhängig zu machen, insoferne Unfreie gar nicht als Zeugen zugelassen worden sind, vielleicht auch Freigelassene nicht gegen Freigeborene.

Dem im Mittelalter herrschenden *Absolutismus* kann man die gebundene Beweiswürdigung zuschreiben, *der grossen französischen Revolution* (1789), genauer den Anschauungen *des Individualismus und Liberalismus* kann man die freie Beweiswürdigung verdanken, *dem Sowjetsystem* entspringt, dass der Zeuge auf seine Aussage keinen Eid leisten darf.

Das Beweissystem, das schon in den Uranfängen mit dem Eid begann, kam durch die Inquisition, die Lehensherrschaft, den Absolutismus, die französische Revolution, Individualismus und Liberalismus zur anderen extremen Auffassung: es leugnet nun den Eid; es ist aber Tatsache, dass die Entwicklung des Beweissystems aus dem formellen in das materielle, aus dem gebundenen Beweisverfahren in die freie Beweiswürdigung stets ein Ziel vor sich gehabt hat: die materielle Wahrheitsfindung.

Diese Behauptung scheint etwas paradox zu sein; man muss deshalb den Begriff der materiellen Wahrheit ein wenig näher zu erfassen trachten.

Die materielle Wahrheit ist keineswegs ein abstrakter Begriff, ein *absolutes* Postulat, welches in allen Zeiten und überall in der Welt immer denselben Charakter und Inhalt hat, sondern ein relativer Grundsatz.

Er ändert sich nicht nur im Laufe der Zeiten, sondern findet zu gleicher Zeit verschiedene Anwendung in verschiedenen Ländern, so in den Kulturstaaten und bei den jetzt noch primitiven Stämmen der Erde.

Was man für materiell gerecht hält, würde anders auf-

gefasst in der Vergangenheit als heutzutage, wird auf andere Art verstanden in Sowjet-Russland, im nationalsozialistischen deutschen Reich und teilweise auch bei uns in Ungarn. In diesem letzten Vergleich findet man den Kern der fortdauernden Änderung der inneren Bedeutung der materiellen Wahrheit. Diese Wandlung resultiert nicht nur aus dem Wandel der Zeiten, sondern ist auch den gesellschaftlichen, wirtschaftlichen, moralischen und individuellen Lebensverhältnissen, am meisten aber den intellektuellen und politischen Auffassungen, Ideen, Weltansichten und Weltanschauungen der verschiedenen Zeitläufe unterworfen.

Darin liegt der Grund, dass die materielle Wahrheit in verschiedenem Sinne aufgefasst wurde bei den Barbaren, Römern, in der Zeit des christlichen Einflusses, der Lehensherrschaft, nach der grossen französischen Revolution, unter der Herrschaft des Individualismus, Liberalismus und Demokratismus und in den heutigen Tagen.

Den Kern der materiellen Wahrheit bilden also die herrschenden intellektuellen und politischen Ideen, Auffassungen und Weltanschauungen, daraus ergibt sich ihr fortwährender Wechsel und daraus kann man es verstehen, dass trotz ihrer ständigen Geltung sich ihre Postulate und ihre Mittel stets ändern; sie fügen sich also zu den erwähnten Erscheinungen: mit dem Eid und Gottesurteil verwirklichte sie sich in den Zeiten der Völkerwanderung, mit dem materiellen Beweis in der Zeit der Inquisition, mit der gebundenen Beweiswürdigung im Mittelalter und mit der freien nach der französischen Revolution.

II.

Das Entstehen und Untergehen der Prinzipien und der materiellen Gestaltungen der Zivilprozessordnungen kann man meist den schon erwähnten Erscheinungen und der unter deren Einwirkung sich wandelnden materiellen Wahrheit zurechnen.

1. *Die Öffentlichkeit.* Auf die *öffentlich ausgeübte* primitive Gerichtsbarkeit folgte das *geheime Verfahren*, welches auf dem *kanonischen Einfluss* ruhte (Bonifaz VIII. und Innocenz VI.); es war in floribus fast bis ins XVII—XVIII. Jahrhundert. *Die Zeit der allgemeinen Aufklärung, genauer die französische Revolution, Individualismus und Liberalismus* waren jene Faktoren,

welche die Öffentlichkeit als Prinzip des Erkenntnisverfahrens statuierten und ihre völlige Durchführung und fehlerlose Anwendung wünschten. Das Ziel war: die Gegenwart bei den gerichtlichen Handlungen jedermann zu gestatten.

Die Durchführung dieser Auffassung wurde aber von den späteren und neueren Ideen beträchtlich eingeschränkt:

Moralische, gesellschaftliche und nationale Ansichten waren es, welche *die Kinder* von den gerichtlichen Handlungen fernhielten;

der wenig *demokratischen*, mehr *aristokratischen* Auffassung kann man es zuschreiben, dass solchen Personen die Gegenwart bei Verhandlungen — nach der ungarischen Zivilprozessordnung — nicht gestattet ist, die nicht der Würde des Ortes gemäss gekleidet sind;

rein politische Momente verursachten im deutschen Gerichtsverfassungsgesetz die Versagung des Zutrittes zu öffentlichen Verhandlungen solchen Personen, die sich nicht im Besitze der bürgerlichen Ehrenrechte befinden; natürlicherweise werden die diesbezüglichen Artikel im nationalsozialistischen dritten Reich *nationalsozialistisch erläutert*;

politische Gründe verursachten geschlossene Verhandlungen bei uns, wenn sonst die öffentliche Ordnung und die Moralität gefährdet wären,

oder nach dem deutschen Gerichtsverfassungsgesetz und der Sowjetprozessordnung, wenn eine Gefährdung *der Staatssicherheit*, nach dem jugoslawischen und englischen Erkenntnisverfahren *der Staatsinteressen* zu besorgen wäre;

auf *autoritäre* Gründe mag es zurückzuführen sein, die Gegenwart der Aufsichtsbehörden auch bei den geschlossenen Verhandlungen zu gestatten.

Schliesslich wünscht der Wahrheitsgrundsatz die Einschränkung der Öffentlichkeit auch dann, wenn es sich nicht nur um die schon erwähnten Interessen, sondern auch um Privatanprüche handelt, deren Erörterung in nicht öffentlicher Verhandlung im Interesse der Partei liegt.

2. *Die Mündlichkeit und Schriftlichkeit.* Der Einzelne konnte sein Recht in der primitiven Gesellschaft- oder Rechtsordnung nur wörtlich geltend machen, es war ihm nur dieses einzige Mittel des Gedankenaustausches zur Verfügung gestan-

den, er konnte nur dieses in Anspruch nehmen, daher auch die Mündlichkeit. Späterhin sind im *Emporsteigen der Kultur, in der Verbreitung der Kenntnis des Schreibens, in der Vermehrung der Rechtsverhältnisse und abermals im Streben nach materieller Wahrheitsfindung* die Gründe zu erblicken, die den Papst Innocenz III. veranlassten, die schriftliche Fixierung der Verfahrensvorkommnisse anzuordnen (1205. *Kanonischer Einfluss!*). Die totale Schriftlichkeit, das schriftliche Prozessverfahren (Kammergerichtsordnungen) verursachte aber der das Alter charakterisierende *Skeptizismus*, welcher im prozessualen Verfahren nur solchen Vorträgen Vertrauen schenkt, die auch resp. nur schriftlich dargelegt waren. *Intellektualismus, Liberalismus und Individualismus* waren wieder jene Elemente, welche das Gerichtsverfahren auf das Prinzip der Mündlichkeit aufbauten. Da aber einige Vorteile der Schriftlichkeit im Sinne der erwähnten Auffassungen anerkannt wurden, ist die Schriftlichkeit nicht etwa ausgerottet worden, sondern es wurden beide Verfahrensarten in ausgleichender Lösung - um der materiellen Wahrheit zum Durchbruch zu verhelfen - mit dem Vorrang der Mündlichkeit in einem Mischungsverhältnis angewendet. Der Grundsatz der materiellen Wahrheitsfindung verursacht durch seinen Geltungsdrang in diesen Mischungsverhältnissen eine Menge der mannigfaltigsten und nur in minuziösen Momenten abweichende Arten von Systemen, welche man nur dem zu ihrer Zeit geltenden *Relativismus*, jener Auffassung zuschreiben kann, die das Wesen der Dinge als unerkennbar lehrte. Daher auch die Menge dieser Mischungen. Jede Variation entstand aber aus der Überzeugung, dass den Wahrheitsgrundsatz nur und ausschliesslich ihre Konzeption verwirklicht. Eines aber steht ausser Zweifel: in den nach der *französischen Revolution* entstandenen Mischungen war nach den Anschauungen des *Liberalismus und Individualismus*, die Mündlichkeit das überragende Element; in den neuesten Verfahrensvorschriften herrscht aber infolge des Verfallens dieser Anschauungen die Schriftlichkeit vor, beweisend, dass das Wirksamwerden der materiellen Wahrheit nicht allein und nur aus der Mündlichkeit resultiert.

3. *Die Unmittelbarkeit.* Das *demokratische* Element des Erkenntnisverfahrens, gestattet den Parteien, ihre gericht-

lichen Geschäfte bei den Gerichten unmittelbar zu verrichten, mit den Gerichten persönlich und unmittelbar zu verkehren.

Gemäss dem Prinzip der Unmittelbarkeit hört das urteilende Gericht die Vorträge der Parteien unmittelbar an und führt in derselben Art das Beweisverfahren durch.

Nur Oberflächlichkeit könnte übersehen lassen, dass die Grundsätze der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit in engem Zusammenhang stehen, bildet doch die Mündlichkeit sozusagen die eine und die Unmittelbarkeit die andere Seite derselben Münze. Wo man mündlich verhandelt, ist das Verfahren sogleich unmittelbar und im direkten Verkehr verfährt man meist nur mündlich.

Infolge dieser engen Verbindung der beiden Prinzipien kann man es leicht verstehen, dass die Entwicklung der Unmittelbarkeit denselben Einflüssen unterworfen war, welche gewisse Wandlungen bei der Mündlichkeit verursachten. Die Beschränkung des einen Prinzips verursacht die Einschränkung des anderen.

Eine Renaissance der Mündlichkeit und auch der Unmittelbarkeit verursachte die vom *Individualismus und Liberalismus getragene französische Revolution*; aber der straffe Zusammenhang zwischen beiden Prinzipien, welchen wir soeben erläutert haben, wurde nach dieser Epoche gelöst und in den im vergangenen Jahrhundert kodifizierten Zivilprozessordnungen wird die Unmittelbarkeit meist nur bei den Vorträgen der Parteien gefordert, das Beweisverfahren schoben sie dem Vorbereitungsverfahren zu, aus der *individuellen* Meinung heraus: die materielle Wahrheit kann der Richter nur dann finden, wenn man ihn von allen Schwierigkeiten resp. von der Beweisaufnahme entlastet.

Die neueren Zivilprozessordnungen sind diesbezüglich schon anderer Meinung; die auf den neuesten Ideen und Anschauungen ruhende und politisch konstruierte *faschistische und nationalsozialistische* Auffassung betont energisch in ihren — in Deutschland jetzt schon kodifizierten — Satzungen: wenn Vortrag und „Beweisaufnahme unmittelbar vor dem Gerichte und aufeinanderfolgen, ist die Erforschung der materiellen Wahrheit ungleich leichter“ und „die leitenden Gesichtspunkte des Erkenntnisverfahrens müssen sein... die Wiederherstellung der

Unmittelbarkeit der Verhandlung insbesondere der *Beweisaufnahme*“.

Die neuen politischen Systeme wünschen also Unmittelbarkeit in allen Richtungen.

4. *Die Verhandlungsmaxime*. Die richterliche Prozessleitung und die Verhandlungsmaxime liegen im ewigen Streit. Der Vorrang der eine verengt den Wirkungsbereich der anderen.

Das römische Recht kennt von der richterlichen Prozessleitung kaum etwas. Dies findet seine Erklärung *im römischen Staatssystem*, welches es für Pflicht hält, die individuellen Bedürfnisse zu befriedigen, in welcher Bemühung man den Einzelnen auch in iuristischen Angelegenheiten nicht allein lässt. Der Einzelne war nicht gezwungen, nach dem *modus agendi* zu forschen, um seinen Anspruch verwirklichen zu können, der Praetor gab ihm selbst die *formulae*, die *actio* in die Hände und das ganze Verfahren ging dann nach dieser Formel, der Richter war nur ein *munterer Beobachter* des Verfahrens.

Ein *ruhiger Beobachter* war er in der Zeit des Eindringens christlichen Einflusses, da alle Handlungen die Parteien, die Beweisaufnahme aber die Priester erledigten; die richterliche Tätigkeit erschöpfte sich allein in der Verkündung des Ergebnisses der göttlichen Gerechtigkeit.

Das *christliche, canonische, geheime* Verfahren hob die richterliche Prozessleitung und die *absolutistische Inquisitionsmaxime* (Codex Fridericianus) stellte sie auf einen Gipfel, den sie niemals mehr erreichen wird.

Der *individuellen und liberalen* Auffassung entsprechend ist nach der französischen Revolution die Verhandlungsmaxime zu voller Blüte emporgestiegen und erhielt in den Zivilprozessordnungen eine Regelung, die man so formulieren kann: die Parteien wurden die Herren des Verfahrens.

Mit dem Absinken der eben erwähnten Anschauungen verliert auch die Verhandlungsmaxime successive ihre Kraft; in den neuesten politischen Auffassungen wird schon festgehalten, dass die leitenden Gesichtspunkte des Erkenntnisverfahrens: „starke Konzentration des Prozessstoffes unter strafbarer Führung des Richters, die möglichste Befreiung des Richters von formalen Schranken“, sein müssen. Die Auffassung,

dass im Zivilprozesse die Parteien die Herren des Verfahrens seien, gehört also der Geistesrichtung einer vergangenen Zeit an.

Diese Momente sind durch die *nationalsozialistische* Novelle (1933), durch den *faschistischen* Zivilprozessentwurf und durch die Zivilprozessordnung *Sowjetrusslands* bereits verwirklicht.

5. *Die Dispositionsmaxime* war fast unbekannt in der Zeit des Eides, Eideshelfers und Gottesurteiles. Der Kläger stand und fiel entsprechend der schon geschilderten Auffassung mit seiner Klage, eine Änderung derselben im Laufe des Verfahrens war unzulässig. Noch weniger kann man diese Maxime im *geheimen Verfahren* des canonischen Rechtes entdecken, am wenigsten aber im *absolutistischen* Zeitalter, im Inquisitionsverfahren, wo der Leiter und Herrscher allein der Richter war, die Partei aber keine Rechte hatte.

Die Auffassung des *Individualismus* und *Liberalismus* machte ihrer Bedeutung entsprechend in dieser Hinsicht die Partei, den Einzelnen zum Herrn des Prozesses und hier allein können wir eine Harmonie finden zwischen den erwähnten Anschauungen und den neuen Auffassungen. Das ist der einzige Punkt, wo diese entgegengesetzten Ideen derselben Meinung sind, es ist dies das einzige Moment fast untergegangener alter Anschauungen, welches die neue Auffassung auch für richtig hält und das sie weiter entwickelt in jenen Staaten, wo ihre Ideen schon anerkannt werden und all dies nur darum, weil der *Wahrheitsgrundsatz* der neuen Auffassung die Verbesserung des Erkenntnisverfahrens nur aus diesen Tendenzen heraus erwartet.

6. *Eventualmaxime* — *Konzentration*. Die Eventualmaxime ist ein Produkt der im *humanistischen* Sinne aufgefassten materiellen Wahrheit. Das rein schriftliche Verfahren, der artikulierte-, positionale-, probatoriale Rechtsgang ergab ein Prozessverfahren ohne Ende. Die Strömung der *humanistischen* Idee war es, die aufzeigte, dass diese Gerichtsordnung dem Wahrheitsgrundsatz kaum dienen konnte; der in diesem Geiste aufgefasste, mit dieser Idee erfüllte Begriff der materiellen Wahrheit konstruierte dann um sein Ziel zeitgemäss zu verwirklichen, die Eventualmaxime.

Individualismus und Liberalismus waren es wieder, die dieses, das Individuum beschränkende Gitter, abbauten und die Prozessordnungen des vergangenen Jahrhunderts ohne die Eventualmaxime konstruierten.

Die neuesten politischen Auffassungen konstatierten abermals die Verschleppung des Verfahrens und betonten seine Beschleunigung, was auch der den herrschenden politischen Systemen unterworfenen Begriff der materiellen Gerechtigkeit für sachdienlich hielt. Diese Auffassungen errichteten deshalb eine neue Maxime im Erkenntnisverfahren: das Prinzip der Konzentration, welches *die italienische politische Anschauung in ihrem Zivilprozessentwurf* bereits anerkannte und *die nationalsozialistische Idee* in ihrer Zivilprozessnovelle (1933) schon kodifizierte.

III.

Den Einfluss der politischen Entwicklungstendenzen auf die formellen Prozessrechtskonstruktionen könnte man noch weiter spinnen, es mangelt aber an Raum. Aus demselben Grunde fasse ich auch meine Darlegungen über den Einfluss dieser Momente auf die materielle Struktur des Erkenntnisverfahrens nur kurz.

Die politischen Auffassungen und die ihnen entsprechende Fortentwicklung des Begriffes der materiellen Wahrheit haben auch hier ihre Wirkungen.

Die Lehensherrschaft errichtete im Gerichtswesen die Standesgerichte, jeder Stand hatte sein besonderes Gericht; *Individualismus und Liberalismus* setzten die Gleichheit vor Gesetz und Gericht durch; ein Standes-, vielleicht mit einem treffenderen Ausdruck: ein Klassengericht bringt seiner politischen Auffassung gemäss *Sowjetrussland* zu stande.

Ein *kapitalistischer* Begriff ist der Wert des Streitgegenstandes und *kapitalistisch* wird er gebraucht, wenn man die Zuständigkeit nach ihm beurteilt. *Absolutistischen* Einfluss kann man in jener Regelung merken, welche allgemeine Staatsinteressen bewahrende Ansprüche in die Zuständigkeit höherer Gerichte weist. Dem *Liberalismus und Individualismus* gehört es an, dass sich die Parteien über die bisher zwingenden Zuständigkeitsregeln anders einigen können. *Sowjetpolitische Momente* finden Geltung in jener Auffassung des russischen

Erkenntnisverfahrens, demzufolge das Obergericht von amtswegen gewisse Prozesse vom Untergericht an sich ziehen und andere diesem überweisen kann.

Die noch heute weit und breit geregelte Zuständigkeit kann man auch nur der Überschätzung der individuellen Interessen, also dem *Individualismus* zuschreiben.

Aus der *lehensrechtlichen Ständescheidung* ergibt sich die prozessuale Rechtsunfähigkeit und Handlungsunfähigkeit der Unfreien. Die Garantierung der Prozess- und Handlungsfähigkeit für alle ist ein *politisches* Ergebnis des *Individualismus und Liberalismus*; ebenfalls politische Tendenzen muss man in jenen *Sowjetregeln* erblicken, welche den Kirchen Prozess- und Handlungsfähigkeit nicht gewähren.

Dem *Humanismus*, besonders aber dem *Sozialismus* kann man die soziale Konstruktion des Erkenntnisverfahrens verdanken: das Armenrecht und so weiter...

Diese Einflüsse könnte man noch weiter ausführen, aber wir hoffen unsere Behauptungen und Schlussfolgerungen ohne weitergehende Begründung — in der uns auch der enge Raum hindert — schon jetzt darlegen zu können:

Nach den vorangegangenen Darstellungen scheint es fast unanzweifelbar zu sein, dass, solange *christlicher Geist, Kirche, Inquisition, lehensrechtliche Ständescheidung, Kultur, Humanismus, Skeptizismus, Intelektualismus, Reformation, Absolutismus, französische Revolution, Individualismus, Liberalismus, Aristokratie, Demokratie, Kapitalismus, Sozialismus, Sowjet-system, Faschismus, Nationalsozialismus* herrschende und geltende Entwicklungstendenzen waren bzw. sind, solange haben und hatten jene auch Einfluss auf das Erkenntnisverfahren.

Deshalb lautet auch unsere Endkonklusion folgend:

1. *Der Einfluss wirklich geltender politischen Momente auf das Erkenntnisverfahren resp. auf die Zivilprozessordnungen ist eine unabwendbare, mit einer Wesensnotwendigkeit eintretende Erscheinung der Zivilprozessordnungsentwicklung;*

2. *Das Erkenntnisverfahren ist zu allen Zeiten in den Rahmen der Postulate des Begriffes der materiellen Wahrheit gewandelt und wird sich auch in der Zukunft demgemäss ändern;*

3. *Da der Wahrheitsgrundsatz kein absoluter, sondern ein relativer Begriff ist, dessen Inhalt durch die in den verschiedenen Zeitperioden wirklich in Geltung stehenden gesellschaftlichen, moralischen und politischen Entwicklungstendenzen bestimmt wird, stehen die politischen Momente mit den Zivilprozessordnungen im doppelten Konnex und zwar einerseits in einer unmittelbaren, anderseits durch den sich ändernden Begriff der materiellen Wahrheit in einem mittelbaren; deshalb ist auch der Einfluss dieser Momente auf die Zivilprozessordnungen eine unabwendbare, gesetzliche Erscheinung der Zivilprozessordnungsentwicklung.*

Um dies — abgesehen von obigen Ausführungen — zu beweisen, gibt es kein prägnanteres Argument, als hinweisen, dass *jede Geistesumstürzung ein systematisch neu aufgebautes und auf neuen Grundsätzen ruhendes Zivilprozessverfahren schuf; christlicher Einfluss, Inquisition, Absolutismus, die französische Revolution, der Individualismus, Liberalismus und die neuesten Auffassungen hatten und haben alle ihre eigene Zivilprozessordnungen oder liessen grundsätzliche Neuerungen entstehen; überall wo eine Nation zum Staat erklärt wird (Polen, Tschechoslovakei, Litauen, Estland u. s. w...), oder wo der Staat sich in seiner Struktur ändert (Jugoslavien, Türkei), oder wo das Staatsleben, wo die Staatsinteressen durch ein einflussreiches, geltendes neues politisches System beherrscht werden (Deutsches Reich, Italien, Russland), also überall, wo eine politische Änderung stattfindet, bewirkt diese Umwandlung notwendigerweise auch neue zivilprozessualen Grundsätze, neue Zivilprozessordnungen.*

A polgári perjog fejlődését lényegesebben befolyásoló irányeszmék, tényezők:

- Abszolutizmus 65, 66, 97, 103. old.
 Autoritarizmus 32, 50, 54, 72, 80, 90. old.
 Colbertizmus 104. old.
 Demokratizmus 33, 50, 51, 54, 58, 66, 77, 100. old.
 Egyház 10, 12, 13, 14, 20, 22, 32, 39, 52, 65, 66, 96, 97, 108, 110 old.
 Erkölc 28, 31, 32, 52, 90. old.
 Fascizmus 54, 57, 58, 73, 80, 89, 90, 106, 107. old.
 Felvilágosodás, felvilágosultság 16, 22, 32. old.
 Francia forradalom (1789) 16, 20, 22, 54, 77, 99, 103, 108, 111. old.
 Humanizmus 83, 84, 111. old.
 Hűbériség 15, 20, 97, 98, 99, 108, 110. old.
 Individualizmus 16, 17, 18, 22, 23, 25, 26, 27, 28, 32, 33, 41, 42, 43, 48, 54, 66, 70, 77, 85, 90, 100, 103, 104, 105, 106, 111. old.
 Inquisitio 13, 14, 20, 22, 65. old.
 Intervencionizmus 73, 74. old.
 Kapitalizmus 33, 100, 101, 104, 107 old.
 Kánonjog 21, 39, 96. old.
 Kereszténység (terjedése) 9, 10, 11, 64, 65, 66, 76. old.
 Kommunizmus 33. old.
 Kultura 21, 37, 38, 47, 52. old.
 Liberalizmus 16, 17, 18, 22, 23, 26, 27, 32, 33, 41, 42, 43, 44, 48, 54, 66, 70, 77, 85, 90, 100, 103, 105, 111. old.
 Materializmus 104. old.
 Merkantilizmus 104. old.
 Nemzeti szempont 28, 32. old.
 Nemzetiszocializmus 19, 31, 33, 54, 57, 58, 72, 73, 80, 89, 90, 109, 111, 115. old.
 Népeség 37, 38. old.
 Rabszolgarendszer 109, 110. old.
 Reformáció 108. old.
 Rendiség 11, 12, 15, 20, 108, 110. old.
 Skolaszticizmus 14. old.
 Szocialitás 28, 33, 106, 111, 112, 113 old.
 Szovjet rendszer 19, 20, 32, 105, 108, 109, 111, 112, 113. old.
 Utilitarizmus 107, 108. old.

Tartalommutató.

	Oldal
Bevezető — — — — —	3
A politikai irányeszmék — — — — —	3
I. Bizonyítás — — — — —	8
II. Perbeli alapelvek — — — — —	21
1. Nyilvánosság — — — — —	21
2. Szóbeliség-írásbeliség — — — — —	35
3. Közvetlenség — — — — —	50
4. Tárgyalási elv — — — — —	58
5. Rendelkezési elv — — — — —	74
6. Eshetőségi elv-koncentráció — — — — —	82
7. Az alapelvek — — — — —	89
III. A perbeli anyagi elemek — — — — —	96
1. Hatáskör-illetékesség-perérték — — — — —	97
2. Bíróság — — — — —	108
3. Perbeli jogképesség és cselekvőképesség — — — — —	109
4. A fél szociális védelme — — — — —	111
IV. Konkluzió — — — — —	114
V. Rövid német nyelvű kivonat — — — — —	119

